

## 伍、問題例示：

### 公民與政治權利國際公約

#### 第二條

- 一 本公約締約國承允尊重並確保所有境內受其管轄之人，無分種族、膚色、性別、語言、宗教、政見或其他主張民族本源或社會階級、財產、出生或其他主張民族本源或社會階級、財產、出生或其他身分等等，一律享受本公約所確認之權利。
- 二 本公約締約國承允遇現行立法或其他措詞尚無規定時，各依本國憲法程序，並遵照本公約規定，採取必要步驟，制定必要之立法或其他措施，以實現本公約所確認之權利。
- 三 本公約締約國承允：
  - (一) 確保任何人所享本公約確認之權利或自由如遭受侵害，均獲有效之救濟，公務員執行職務所犯之侵權行為，亦不例外；
  - (二) 確保上項救濟聲請人之救濟權利，由主管司法、行政或立法當局裁定，或由該國法律制度規定之其他主管當局裁定，並推廣司法救濟之機會；
  - (三) 確保上項救濟一經核准，主管當局概予執行。

#### 例 1：(法務部)

##### 一、不符本公約第 2 條第 3 款第 1 目及第 2 目之法令：

- (一) 羈押法第 6 條第 1 項：「刑事被告對於看守所之處遇有不當者，得申訴於法官、檢察官或視察人員。」
- (二) 羈押法施行細則第 14 條第 1 項第 1 款：「被告不服看守所處分之申訴事件，依左列規定處理之：一、被告不服看守所之處分，應於處分後十日內個別以言詞或書面提出申訴。其以言詞申訴者，由看守所主管人員將申訴事實詳記於申訴簿。以文書申訴者，應敘明姓名、犯罪嫌疑、罪名、原處分事實及日期、不服處分之理由，並簽名、蓋章或按指印，記明申訴之年月日。」

##### 二、不符合之理由：

- (一) 依羈押法第 6 條第 1 項、羈押法施行細則第 14 條第 1 項第 1 款及現行實務作法，受羈押被告對看守所之處遇或處分有所不服，僅能經由申訴機制尋求救濟，尚不得再向法院提起訴訟請求救濟，經檢討尚難謂符合本公約第 2 條第 3 款第 1 目要求之「獲有效救濟」之及第 2 目「推廣司法救濟之機會」。
- (二) 按羈押法第 6 條係制定於中華民國 35 年，上開羈押法施行細則第 14 條第 1 項則訂定於 65 年，考其立法之初所處時空背景，係認受羈押被告與看守所之關係屬特別權力關係，此理論及作法，與現

今人權保障標準已有不符，且申訴在性質上屬機關內部自我審查糾正之途徑，與得向法院請求救濟之訴訟審判並不相當，自不得完全取代向法院請求救濟之訴訟制度，故 97 年 12 月司法院釋字第 653 號解釋即明確指出不許受羈押被告向法院提起訴訟請求救濟之部分，與憲法第 16 條規定保障人民訴訟權之意旨有違。如以本公約規定之標準檢視，亦與第 2 條第 3 款第 1 目所強調之「有效救濟」及「推廣司法救濟之機會」不符，應作修正。

- (三) 復就羈押法第 6 條、羈押法施行細則第 14 條所設計之申訴規定而言，無論就制度面之設計或程序加以觀察，均欠完整周延，難謂符合第 3 款第 1 目規定，換言之，即現行之條文及救濟制度難謂屬本公約第 2 條第 3 款第 1 目之「有效救濟」，容有全面檢討修正必要。

### 三、因應方式：

- (一) 檢討修正上開條文及增訂相關條文，俾使受羈押被告對執行羈押機關所為之不利決定，於逾越達成羈押目的或維持羈押處所秩序之必要範圍，致不法侵害其憲法所保障之權利者，許其向法院提起訴訟請求救濟。
- (二) 檢討修正及增訂相關條文，俾使整個羈押被告之申訴制度更為周延，以符人權保障規定。
- (三) 落實上開修正及增訂規定，俾使羈押被告之司法救濟及行政申訴制度更為周全，更符合本公約第 2 條第 3 款第 1 目之「有效救濟」及第 2 目「推廣司法救濟之機會」之規定。

### 例 2：(法務部)

#### 一、不符本公約第 2 條第 1 款之法令：

保安處分執行法第 66 條：「執行保護管束者，對於受保護管束人，得指定其遵守一定之事項；受保護管束人不遵守時，得予以告誡，或報請指揮執行之檢察官為適當之處理；必要時，得限制其自由。」

#### 二、不符合之理由：

- (一) 憲法第 8 條第 1 項規定：「人民身體之自由應予保障。除現行犯之逮捕由法律另定外，非經司法或警察機關依法定程序，不得逮捕拘禁。非由法院依法定程序，不得審問處罰」、第二項規定：「人民因犯罪嫌疑被逮捕拘禁時，其逮捕拘禁機關應……至遲於二十四小時內移送該管法院審問。本人或他人亦得聲請該管法院，於二十四小時內向逮捕之機關提審」。

- (二) 按保安處分執行法第 66 條規定，執行保護管束者，對於受保護管束人，…「必要時，得限制其自由」，恐有違反前揭憲法第八條之規定，本條無論就制度面之設計或程序加以觀察，均欠完整周延，難謂符合第 1 款規定。

### 三、因應方式：

檢討修正前揭條文並具體規範所謂「必要時」之狀況及受拘束之時間，並應由司法或警察機關依法定程序訂立具法律位階之法律，來保障受保護管束者身體之自由權利，以符人權保障規定。

## 例 3：(法務部)

### 一、不符本公約第 2 條第 1 款之法令：

犯罪被害人保護法第 33 條規定：「本法於外國人為被害人時，應本互惠原則適用之」。

### 二、不符合之理由：

- (一) 按本公約第 2 條第 1 款、第 3 款第 1 目及第 26 條分別規定：「…所有境內受其管轄之人，無分種類、膚色、性別、…，一律享受本公約所確認之權利」、「確保任何人所享本公約確認之權利或自由如遭受侵害，均獲有效之救濟…」及「人人在法律上一律平等，且應受法律平等保護，無所歧視。…」。
- (二) 復依國際人權學者參考聯合國人權事務委員會之見解表示，除本公約第 13 條係限於外國人適用，第 25 條之公民，限於本國人適用，暨在合理的和客觀的標準上均必要之情形下，可以有所區分外，外國人有權獲得法律平等的保護，並享有在法律面前平等的權利，則犯罪被害人保護法第 33 條之規定，即應予以修正。

### 三、因應方式：

- (一) 犯罪被害人保護法於 98 年 5 月 27 日修正前，第 30 條對犯罪被害人施以保護措施，僅限於本國人死亡和重傷者。
- (二) 已於 98 年 5 月 2 日修法，於犯罪被害人保護法第 30 條規定，對於人口販運犯罪行為未死亡或受重傷之被害人，或外國籍之配偶或勞工，有關本法互惠規定於上開犯罪被害人也有保護措施之適用。

## 例 4：(內政部)

### 一、不符本公約第 2 條第 1 款之法令：

- (一) 監督寺廟條例第 8 條規定：「寺廟之不動產及法物，非經所屬教會之決議，並呈請該管官署許可，不得處分或變更。」
- (二) 監督寺廟條例第 2 條第 1 項規定：「寺廟及其財產法物，除法律別有規定外，依本條例監督之。」

## 二、不符合之理由：

解釋字號：釋字第 573 號

解釋日期：民國 93 年 2 月 27 日

解釋文：

依中華民國十八年五月十四日國民政府公布之法規制定標準法（以下簡稱「前法規制定標準法」）第一條：「凡法律案由立法院三讀會之程序通過，經國民政府公布者，定名為法。」第二條第三款所稱，涉及人民權利義務關係之事項，經立法院認為有以法律規定之必要者，為法律案，應經立法院三讀會程序通過之，以及第三條：「凡條例、章程或規則等之制定，應根據法律。」等規定觀之，可知憲法施行前之訓政初期法制，已寓有法律優越及法律保留原則之要求，但有關人民之權利義務關係事項，亦得以未具法律位階之條例等規範形式，予以規定，且當時之立法院並非由人民直接選舉之成員組成。是以當時法律保留原則之涵義及其適用之範圍，均與行憲後者未盡相同。本案系爭之監督寺廟條例，雖依前法規制定標準法所制定，但特由立法院逐條討論通過，由國民政府於十八年十二月七日公布施行，嗣依三十六年一月一日公布之憲法實施之準備程序，亦未加以修改或廢止，而仍持續沿用，並經行憲後立法院認其為有效之法律，且迭經本院作為審查對象在案，應認其為現行有效規範人民權利義務之法律。人民之宗教信仰自由及財產權，均受憲法之保障，憲法第十三條與第十五條定有明文。宗教團體管理、處分其財產，國家固非不得以法律加以規範，惟應符合憲法第二十三條規定之比例原則及法律明確性原則。監督寺廟條例第八條就同條例第三條各款所列以外之寺廟處分或變更其不動產及法物，規定須經所屬教會之決議，並呈請該管官署許可，未顧及宗教組織之自主性、內部管理機制之差異性，以及為宗教傳布目的所為財產經營之需要，對該等寺廟之宗教組織自主權及財產處分權加以限制，妨礙宗教活動自由已逾越必要之程度；且其規定應呈請該管官署許可部分，就申請之程序及許可之要件，均付諸闕如，已違反法律明確性原則，遑論採取官署事前許可之管制手段是否確有其必要性，與上開憲法規定及保障人民自由權利之意旨，均有所抵觸；又依同條例第一條及第二條第一項規定，第八條規範之對象，僅適用於部分宗教，亦與憲法上國家對宗教應謹守中立之原則及宗教平等原則相悖。該條例第八條及第二條第一項規定應自本解釋公布日起，至遲於屆滿二年時，失其效力。

## 三、因應方式：

內政部民政司已研提「宗教團體法」草案，經行政院送請立法院審議中。

## 例 5：(行政院大陸委員會)

### 一、是否符合本公約第 2 條第 1 款尚有爭議或疑義之法令：

臺灣地區與大陸地區人民關係條例第 21 條第 1 項規定：「大陸地區人民經許可進入臺灣地區者，非在臺灣地區設有戶籍滿十年，不得擔任公務人員，非在臺設有戶籍滿二十年，不得擔任情報機關（構）人員，或國防機關（構）之下列人員：一、志願役軍官、士官及士兵。二、義務役軍官及士官。三、文職、教職及國軍聘雇人員。」

### 二、尚有爭議或疑義之理由：

(一) 前揭規定前於 95 年 11 月 3 日大法官釋字第 618 號解釋宣告合憲，其重點摘述如下：

1. 前揭規定係基於公務人員經國家任用後，即與國家發生公法上職務關係及忠誠義務，其職務之行使，涉及國家之公權力，不僅應遵守法令，更應積極考量國家整體利益，採取一切有利於國家之行為與決策；並鑒於兩岸目前仍處於分治與對立之狀態，且政治、經濟與社會等體制具有重大之本質差異，為確保臺灣地區安全、民眾福祉暨維護自由民主之憲政秩序，所為之特別規定。
2. 基於原設籍大陸地區人民設籍臺灣地區未滿十年者，對自由民主憲政體制認識與其他臺灣地區人民容有差異，故對其擔任公務人員之資格與其他臺灣地區人民予以區別對待，亦屬合理，與憲法第 7 條之平等原則及憲法增修條文第 11 條之意旨尚無違背。
3. 又系爭規定限制原設籍大陸地區人民，須在臺灣地區設有戶籍滿十年，作為擔任公務人員之要件，實乃考量原設籍大陸地區人民對自由民主憲政體制認識之差異，及融入臺灣社會需經過適應期間，且為使原設籍大陸地區人民於擔任公務人員時普遍獲得人民對其所行使公權力之信賴，尤需有長時間之培養，系爭規定以十年為期，其手段仍在必要及合理之範圍內，立法者就此所為之斟酌判斷，尚無明顯而重大之瑕疵，難謂違反憲法第 23 條規定。

(二) 有關大陸人民取得身分證後，依兩岸條例第 21 條第 2 項及兩岸條例施行細則第 20 條，其得擔任「公教或公營事業機關（構）」職務，不受須設籍滿 10 年之限制，其範圍如下：

1. 大陸地區人民已在臺設有戶籍者，得依法令規定擔任大學教職、學術研究機構的研究人員或社會教育機構的專業人員。
2. 經中央目的事業主管機關核可受聘擔任學術研究機構、專科以上學校及戲劇藝術學校之研究員、副研究員、助理研究員、博士後研究、研究講座、客座教授、客座副教授、客座助理教授、客座專家、客座教師。

3. 經濟部及交通部所屬國營事業機關（構），不涉及國家安全或機密科技研究之聘僱人員。
- (三) 按國籍法第 10 條對於外國人或無國籍人歸化取得我國國籍者，亦限制歸化未滿十年，不得擔任特定公職。鑒於兩岸之特殊性，兩岸條例第 21 條係與國籍法第 10 條對於外國人歸化者限制擔任特定公職之體例類似，其目的係基於維護國家利益及考量經許可定居之大陸人民擔任軍公教職之適任性，應無違反公約之規定。

### 三、行政院大陸委員會回應：

尚無違反公約規定，惟本會將持續蒐集外界意見及資訊，與相關主管機關共同研議。

### 例 6：(交通部)

#### 一、是否符合本公約第 2 條第 1 款尚有爭議或疑義之行政措施：

- (一) 對媒體報導「台鐵清潔工賣便當衛生隱憂」一事，未據理力爭，抗議報導不當歧視清潔工，似有默認「清潔工=不乾淨」，有職業歧視之嫌。
- (二) 98 年 7 月 6 日媒體報導內容：您知道嗎，台鐵每天大約有 20~30 班列車，是由清潔人員負責賣便當，雖然台鐵說是因為人力不足，不少乘客卻擔心，清潔人員掃完廁所收垃圾之後，還賣吃的，很不衛生，直言不敢買便當了。瞧瞧火車上的清潔人員，彎腰忙著擦地板，接著換上另一件圍裙，再用消毒劑洗手後，準備賣便當，認真叫賣，總算有人買了，只是不少乘客，剛剛才看到他們打掃完，馬上賣起吃的，擔心買便當吃，病菌會一塊下肚。面對乘客的質疑抱怨，台鐵無奈表示，5 年來人力不足，大約 10~15% 的班車，被迫請清潔人員兼賣便當，強調衛生無虞，要大家安心，只是食品衛生主管機關，可不這麼認為。雖然法令沒限制清潔工不能賣便當，但希望台鐵不能光顧著營運成本，犧牲顧客的權益。
- (三) 考量本案涉及牴觸公約規定之行為人係大眾媒體，非行政機關，而大眾媒體重多，倘全面課予行政機關具有一一檢視媒體報導言論是否符合兩人權公約規定，並據理力爭，抗議報導不當之審查義務，似屬過苛，且本案報導內容稱「只是食品衛生主管機關，可不這麼認為」云云，尚涉及食品衛生主管機關之調查管理權限，實非本部臺灣鐵路管理局即時嚴詞駁斥報導內容，媒體即會配合更正或改變其言論，爰將本案列為行政措施是否符合本公約第 2 條第 1 款規定尚有爭議或疑義之案例。

## 二、尚有爭議或疑義之理由：

對媒體不當歧視之報導，應具理力爭，抗議報導不當歧視清潔工，不得默認「清潔工＝不乾淨」，有職業歧視之嫌。

## 三、交通部回應：

本案是否屬不符合本公約第 2 條第 1 款規定之行政措施尚有爭議或疑義，且涉及通案審查管理措施之具體基準，擬俟審查政策確定後再配合辦理。

### 例 7：(各級政府機關)

#### 一、是否符合本公約第 2 條第 3 款第 1 目尚有爭議或疑義之行政措施：

政府始發現其據以作成原補償處分之地價標準認定錯誤，原發給之補償費短少，致原補償處分違法者，自應於相當期限內依職權撤銷該已確定之補償處分，另為適法之補償處分。

#### 二、尚有爭議或疑義之理由：

##### (一) 解釋字號：釋字第 652 號

解釋日期：民國 97 年 12 月 05 日

解釋文：

憲法第十五條規定，人民之財產權應予保障，故國家因公用或其他公益目的之必要，雖得依法徵收人民之財產，但應給予合理之補償，且應儘速發給。倘原補償處分已因法定救濟期間經過而確定，且補償費業經依法發給完竣，嗣後直轄市或縣（市）政府始發現其據以作成原補償處分之地價標準認定錯誤，原發給之補償費短少，致原補償處分違法者，自應於相當期限內依職權撤銷該已確定之補償處分，另為適法之補償處分，並通知需用土地人繳交補償費差額轉發原土地所有權人。逾期未發給補償費差額者，原徵收土地核准案即應失其效力，本院釋字第五一六號解釋應予補充。

#### 三、法務部表示：

應落實執行行政程序法第 117 條「違法行政處分於法定救濟期間經過後，原處分機關得依職權為全部或一部之撤銷；其上級機關，亦得為之。但有下列各款情形之一者，不得撤銷：一、撤銷對公益有重大危害者。二、受益人無第一百十九條所列信賴不值得保護之情形，而信賴授予利益之行政處分，其信賴利益顯然大於撤銷所欲維護之公益者。」之規定。

#### 四、內政部回應：

本例並無不符本公約第 2 條第 3 款第 1 目之行政措施，建請刪除。其理由如下：司法院大法官會議釋字第 652 號係補充釋字第 516 號解釋，查土地徵收條例第 22 條第 4 項規定，徵收補償價額經復議

或行政救濟有變動者，其應補償價額，應於其結果確定之日起3個月內發給之。依上開規定土地徵收條例之規定3個月內發給之較之大法官會議解釋更為嚴格，對於人民之財產權更予保障，故無處理之必要。

### 第三條

本公約締約國承允確保本公約所載一切公民及政治權利之享受，男女權利，一律平等。

#### 例1：(內政部、臺北市政府)

##### 一、不符本公約第3條之法令：

- (一) 臺北市政府警察局查報非法行業實施要點第4點規定：「查報對象：(一) 供公眾使用場所：舞廳(備有舞女)、舞場(不備舞女)、酒家(有女侍)、酒吧、酒廊(有女侍)、特種咖啡茶室(有女侍)、理髮廳、視聽歌唱業(KTV)、浴室。(十三) 妓女戶(含私娼館)及特定營業。」
- (二) 社會秩序維護法第81條規定：「媒合暗娼賣淫者，處三日以下拘留或新台幣三萬元以下罰鍰。」

##### 二、不符合之理由：

- (一) 查報對象為舞女、女侍、妓女戶(含私娼館)，處罰對象則為「媒合暗娼賣淫者」，至於男性之伴舞、陪侍、性工作者部分，則未列為查報或處罰之對象，不當歧視女性
- (二) 使用「妓女」「娼」等用語，有歧視女性 性工作者之嫌。

##### 三、因應方式：

- (一) 修訂「臺北市政府警察局查報非法行業實施要點第4點」、「社會秩序維護法第81條」，不得有性別歧視。
- (二) 以「性工作者」一詞取代「妓女」「娼」等歧視用語。

### 第六條

- 一 人人皆有天賦之生存權。此種權利應受法律保障。任何人之生命不得無理剝奪。
- 二 凡未廢除死刑之國家，非犯情節最重大之罪，且依照犯罪時有效並與本公約規定及防止及懲治殘害人羣罪公約不牴觸之法律，不得科處死刑。死刑非依管轄法院終局判決，不得執行。

- 三 生命之剝奪構成殘害人群罪時，本公約締約國公認本條不得認為授權任何締約國以任何方式減免其依防止及懲治殘害人群罪公約規定所負之任何義務。
- 四 受死刑宣告者，有請求特赦或減刑之權。一切判處死刑之案件均得邀大赦、特赦或減刑。
- 五 未滿十八歲之人犯罪，不得判處死刑；懷胎婦女被判死刑，不得執行其刑。
- 六 本公約締約國不得援引本條，而延緩或阻止死刑之廢除。

### 例 1：(法務部)

#### 一、不符本公約第 6 條第 2 款之法令：

- (一) 刑法第 261 條規定：「公務員利用權力強迫他人犯前條之罪者，處死刑或無期徒刑。」
- (二) 毒品危害防制條例第 4 條第 1 項規定：「製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒刑者，得併科新臺幣一千萬元以下罰金。」
- (三) 毒品危害防制條例第 6 條第 1 項規定：「以強暴、脅迫、欺瞞或其他非法之方法使人施用第一級毒品者，處死刑、無期徒刑或十年以上有期徒刑；處無期徒刑或十年以上有期徒刑者，得併科新臺幣一千萬元以下罰金。」
- (四) 毒品危害防制條例第 15 條第 1 項規定：「公務員假借職務上之權力、機會或方法犯第四條第二項或第六條第一項之罪者，處死刑或無期徒刑；處無期徒刑者，得併科新臺幣一千萬元以下罰金。」

#### 二、不符合之理由：

依本公約第 6 條第 2 款之規定，得科處死刑之罪須為「犯罪情節重大之罪」。剝奪生命法益之犯罪，一般可認為屬於「犯罪情節重大之罪」。上開刑法第 261 條公務員利用權力強迫他人栽種或販賣罌粟罪、毒品危害防制條例第 4 條製造、販賣、運輸第一級毒品罪、第 6 條第 1 項以非法方法使他人施用第一級毒品罪、第 15 條第 1 項公務員假借權力犯第 4 條第 2 項或第 6 條第 1 項之罪，皆未造成生命法益的剝奪或侵害，認屬於「非」犯罪情節重大之犯罪，較為妥適，以符合聯合國人權委員會及國際人權團體對於「犯罪情節重大」的界定。

#### 三、因應方式：

建請檢討修正前開條文是否仍有保留死刑之必要。若無保留之必要，將提案修法，刪除死刑之刑罰。

四、另其他保有死刑規定之法律因非法務部本管法規，應由主管部會檢討是否屬於「情節重大」而須保有死刑之犯罪。

#### 第七條

任何人不得施以酷刑，或予以殘忍、不人道或侮辱之處遇或懲罰。非經本人自願同意，尤不得對任何人作醫學或科學試驗。

#### 例 1：(法務部)

##### 一、對應本公約第 7 條尚有不足之法令：

監獄行刑法及羈押法宜檢討增訂不得對受刑人或羈押被告作醫學或科學試驗之規定，俾符合本公約第 7 條後段之規定。

##### 二、主管法令尚有不足，須制定之理由：

- (一) 按監獄及看守所係受刑人服刑及監禁受羈押被告之處所，其共同之特色係收容之人在上開處所均喪失一定程度之自由，也因此讓外界存有收容人可能被當作醫學或科學試驗對象之疑慮。且第二次世界大戰期間德國納粹即曾對拘禁之人有此暴行，故「聯合國保護所有遭受任何形式拘留或監禁人原則」第 22 條即明定禁止對拘留或監禁人為有損健康之醫學或科學試驗。
- (二) 查監獄行刑法及羈押法未見明確禁止對收容人為醫學或科學試驗，對收容人之保障似嫌不足，於外界質疑時亦未能有明確法律條文可資說明釋疑，故宜檢討增訂。

##### 三、因應方式：

為確保受刑人及羈押被告之人權，及免除外界之疑慮，並符合本公約第 7 條及「聯合國保護所有遭受任何形式拘留或監禁人原則」第 22 條之規定，宜檢討增訂禁止對拘留或監禁人為有損健康之醫學或科學試驗之條文。

#### 第八條

- 一 任何人不得使充奴隸；奴隸制度及奴隸販賣，不論出於何種方式，悉應禁止。
- 二 任何人不得使充奴工。
- 三 (一) 任何人不得使服強迫或強制之勞役；  
(二) 凡犯罪刑罰得科苦役徒刑之國家，如經管轄法院判處受此刑，不得根據第三項 (一) 款規定，而不服苦役；  
(三) 本項所稱“強迫或強制勞役”不包括下列各項：

- (1) 經法院依法命令拘禁之人，或在此種拘禁假釋期間之人，通常必須擔任而不屬於 (二) 款範圍之工作或服役；
- (2) 任何軍事性質之服役，及在承認人民可以本其信念反對服兵役之國家，依法對此種人徵服之國民兵役；
- (3) 遇有緊急危難或災害禍患危及社會生命安寧時徵召之服役；
- (4) 為正常公民義務一部分之工作或服役。

### 例 1：(法務部)

#### 一、對應本公約第 8 條第 2 款尚有不足之法令：

監獄行刑法及羈押法宜檢討增訂有關監獄看守所作業之種類、設備及材料，應確保收容人安全及衛生之規定，俾符合本公約第 8 條第 2 款之規定。

#### 二、主管法令尚有不足，須制定之理由：

- (一) 依我國刑事訴訟法第 466 條規定，「處徒刑及拘役之人犯，除法律別有規定外，於監獄內分別拘禁之，令服勞役。但得因其情節，免服勞役。」，另依監獄行刑法第 28 條及其施行細則第 27 條規定，除法令別有規定或罹疾病、或基於戒護之安全，或因教化之理由者外，受刑人一律參加作業；此外，羈押法第 16 條規定，看守所長官得依被告志願令其作業。基此，我國監獄受刑人係採強制參加作業，而羈押被告則尊重其意願，採志願作業方式，其作法尚符合本公約之規定，合先敘明。
- (二) 然而，現行有關監所作業種類、設備及材料之衛生安全維護，係散見於行政命令，至於監獄行刑法及羈押法對此卻乏明文規定，由於監所係一封閉性環境，且受刑人及羈押被告之自由受限制，其參與作業環境、設備及種類，係被動接受官方的安排，為避免不當之作業種類、設備及材料，影響其身心健康，使之屈居於類似奴役之狀態，致遭致外界之質疑，現行監獄行刑法及羈押法宜檢討增訂明確條文，以資釋疑。

#### 三、因應方式：

為維護受刑人及羈押被告之權益，確保其參與作業的安全性，現行監獄行刑法及羈押法，應檢討增訂有關作業之種類、設備及材料，應注意並確保收容人安全及衛生之明文規定，

### 第九條

- 一 人人有權享有身體自由及人身安全。任何人不得無理予以逮捕或拘禁。非依法定理由及程序，不得剝奪任何人之自由。

- 二 執行逮捕時，應當場向被捕人宣告逮捕原因，並應隨即告知被控案由。
- 三 因刑事罪名而被逮捕或拘禁之人，應迅即解送法官或依法執行司法權力之其他官員，並應於合理期間內審訊或釋放。候訊人通常不得加以羈押，但釋放得令具報，於審訊時，於司法程序之任何其他階段、並於一旦執行判決時，候傳到場。
- 四 任何人因逮捕或拘禁而被奪自由時，有權聲請法院提審，以迅速決定其拘禁是否合法，如屬非法，應即令釋放。
- 五 任何人受非法逮捕或拘禁者，有權要求執行損害賠償。

### 例 1：(法務部)

#### 一、不符本公約第 9 條第 1 款之法令：

中華民國 94 年 2 月 2 日修正公布之刑法第 41 條第 2 項規定：「前項規定於數罪併罰，其應執行之刑未逾六月者，亦適用之。」

#### 二、不符合之理由：

##### (一) 解釋字號：釋字第 662 號

解釋日期：民國 98 年 6 月 19 日

解釋文：

中華民國九十四年二月二日修正公布之現行刑法第四十一條第二項，關於數罪併罰，數宣告刑均得易科罰金，而定應執行之刑逾六個月者，排除適用同條第一項得易科罰金之規定部分，與憲法第二十三條規定有違，並與本院釋字第三六六號解釋意旨不符，應自本解釋公布之日起失其效力。

(二) 按人民身體之自由應予保障，為憲法第八條所明定，以徒刑拘束人民身體之自由，乃遏止不法行為之不得已手段，對於不法行為之遏止，如以較輕之處罰手段即可達成效果，則國家即無須動用較為嚴厲之處罰手段，此為憲法第二十三條規定之本旨。易科罰金制度將原屬自由刑之刑期，在符合法定要件下，更易為罰金刑之執行，旨在防止短期自由刑之流弊，並藉以緩和自由刑之嚴厲性。刑法第五十一條第五款數罪併罰之規定，目的在於將各罪及其宣告刑合併斟酌，予以適度評價，而決定所犯數罪最終具體實現之刑罰，以符罪責相當之要求。依該款規定，分別宣告之各刑均為有期徒刑時，於各刑中之最長期以上，各刑合併之刑期以下，定其刑期，原無使受刑之宣告者，處於更不利之地位之意。惟對各得易科罰金之數罪，由於併合處罰定其應執行刑之結果逾六個月，而不得易科罰金時，將使原有得易科罰金之機會喪失，非受自由刑之執行不可，無異係對已定罪之行為，更為不利之評價，已逾越數罪併罰制度之本意。

### 三、因應方式：

法務部刻正研擬修正刑法第 41 條第 2 項，關於數罪併罰，數宣告刑均得易科罰金，而定應執行之刑逾 6 個月者，亦得易科罰金。

### 例 2：(內政部)

#### 一、不符本公約第 9 條第 1 款至第 3 款之法令：

檢肅流氓條例。

#### 二、不符合之理由：

解釋字號：釋字第 636 號

解釋日期：民國 97 年 2 月 1 日

解釋文：

檢肅流氓條例（以下簡稱本條例）第二條第三款關於敲詐勒索、強迫買賣及其幕後操縱行為之規定，同條第四款關於經營、操縱職業性賭場，私設娼館，引誘或強逼良家婦女為娼，為賭場、娼館之保鏢或恃強為人逼討債務行為之規定，第六條第一項關於情節重大之規定，皆與法律明確性原則無違。第二條第三款關於霸佔地盤、白吃白喝與要挾滋事行為之規定，雖非受規範者難以理解，惟其適用範圍，仍有未盡明確之處，相關機關應斟酌社會生活型態之變遷等因素檢討修正之。第二條第三款關於欺壓善良之規定，以及第五款關於品行惡劣、遊蕩無賴之規定，與法律明確性原則不符。

本條例第二條關於流氓之認定，依據正當法律程序原則，於審查程序中，被提報人應享有到場陳述意見之權利；經認定為流氓，於主管之警察機關合法通知而自行到案者，如無意願隨案移送於法院，不得將其強制移送。

本條例第十二條第一項規定，未依個案情形考量採取其他限制較輕微之手段，是否仍然不足以保護證人之安全或擔保證人出於自由意志陳述意見，即得限制被移送人對證人之對質、詰問權與閱卷權之規定，顯已對於被移送人訴訟上之防禦權，造成過度之限制，與憲法第二十三條比例原則之意旨不符，有違憲法第八條正當法律程序原則及憲法第十六條訴訟權之保障。

本條例第二十一條第一項相互折抵之規定，與憲法第二十三條比例原則並無不符。同條例第十三條第二項但書關於法院毋庸諭知感訓期間之規定，有導致受感訓處分人身體自由遭受過度剝奪之虞，相關機關應予以檢討修正之。

本條例第二條第三款關於欺壓善良，第五款關於品行惡劣、遊蕩無賴之規定，及第十二條第一項關於過度限制被移送人對證人之對質、詰問權與閱卷權之規定，與憲法意旨不符部分，應至遲於本解釋公布之日起一年內失其效力。

### 三、因應方式：

檢肅流氓條例業於民國 98 年 1 月 21 日 公布廢止。

### 例 3：(法務部)

#### 一、不符本公約第 9 條第 1 款之法令：

中華民國 87 年 11 月 11 日修正公布之行政執行法第 17 條規定：「義務人有下列情形之一者，得命其提供相當擔保，限期履行，並得限制其住居：一、顯有履行義務之可能，故不履行者。二、顯有逃匿之虞。三、就應供強制執行之財產有隱匿或處分之情事者。四、於調查執行標的物時，對於執行人員拒絕陳述者。五、經命其報告財產狀況，不為報告或為虛偽之報告者。六、經合法通知，無正當理由而不到場者。(第 1 項)義務人逾前項限期仍不履行，亦不提供擔保者，行政執行處得聲請該管法院裁定拘提管收之。(第 2 項)法院對於前項聲請，應於五日內裁定。行政執行處或義務人不服法院裁定者，得於十日內提起抗告；其程序準用民事訴訟法有關抗告程序之規定。(第 3 項)抗告不停止拘提管收之執行。但准拘提管收之原裁定經抗告法院裁定廢棄者，其執行應即停止，並將被拘提管收人釋放。(第 4 項)第二項之拘提管收，除本法另有規定外，準用強制執行法、管收條例及刑事訴訟法有關拘提、羈押之規定。(第 5 項)」

#### 二、不符合之理由：

解釋字號：釋字第 588 號

解釋日期：民國 94 年 01 月 28 日

解釋文：

立法機關基於重大之公益目的，藉由限制人民自由之強制措施，以貫徹其法定義務，於符合憲法上比例原則之範圍內，應為憲法之所許。行政執行法關於「管收」處分之規定，係在貫徹公法上金錢給付義務，於法定義務人確有履行之能力而不履行時，拘束其身體所為間接強制其履行之措施，尚非憲法所不許。惟行政執行法第十七條第二項依同條第一項規定得聲請法院裁定管收之事由中，除第一項第一、二、三款規定：「顯有履行義務之可能，故不履行者」、「顯有逃匿之虞」、「就應供強制執行之財產有隱匿或處分之情事者」，難謂其已逾必要之程度外，其餘同項第四、五、六款事由：「於調查執行標的物時，對於執行人員拒絕陳述者」、「經命其報告財產狀況，不為報告或為虛偽之報告者」、「經合法通知，無正當理由而不到場者」，顯已逾越必要程度，與憲法第二十三條規定之意旨不能謂無違背。

行政執行法第十七條第二項依同條第一項得聲請拘提之各款事由中，除第一項第二款、第六款：「顯有逃匿之虞」、「經合法通知，無正當理由而不到場」之情形，可認其確係符合比例原則之必要條件外，其餘同項第一款、第三款、第四款、第五款：「顯有履行義務之可能，故不履行者」、「就應供強制執行之財產有隱匿或處分之情事者」、「於調查執行標的物時，對於執行人員拒絕陳述者」、「經命其報告財產狀況，不為報告或為虛偽之報告者」規定，顯已逾越必要程度，與前揭憲法第二十三條規定意旨亦有未符。

人身自由乃人民行使其憲法上各項自由權利所不可或缺之前提，憲法第八條第一項規定所稱「法定程序」，係指凡限制人民身體自由之處置，不問其是否屬於刑事被告之身分，除須有法律之依據外，尚須分別踐行必要之司法程序或其他正當法律程序，始得為之。此項程序固屬憲法保留之範疇，縱係立法機關亦不得制定法律而遽予剝奪；惟刑事被告與非刑事被告之人身自由限制，畢竟有其本質上之差異，是其必須踐行之司法程序或其他正當法律程序，自非均須同一不可。管收係於一定期間內拘束人民身體自由於一定之處所，亦屬憲法第八條第一項所規定之「拘禁」，其於決定管收之前，自應踐行必要之程序、即由中立、公正第三者之法院審問，並使法定義務人到場為程序之參與，除藉之以明管收之是否合乎法定要件暨有無管收之必要外，並使法定義務人得有防禦之機會，提出有利之相關抗辯以供法院調查，期以實現憲法對人身自由之保障。行政執行法關於管收之裁定，依同法第十七條第三項，法院對於管收之聲請應於五日內為之，亦即可於管收聲請後，不予即時審問，其於人權之保障顯有未週，該「五日內」裁定之規定難謂周全，應由有關機關檢討修正。又行政執行法第十七條第二項：「義務人逾前項限期仍不履行，亦不提供擔保者，行政執行處得聲請該管法院裁定拘提管收之」、第十九條第一項：「法院為拘提管收之裁定後，應將拘票及管收票交由行政執行處派執行員執行拘提並將被管收人逕送管收所」之規定，其於行政執行處合併為拘提且管收之聲請，法院亦為拘提管收之裁定時，該被裁定拘提管收之義務人既尚未拘提到場，自不可能踐行審問程序，乃法院竟得為管收之裁定，尤有違於前述正當法律程序之要求。另依行政執行法第十七條第二項及同條第一項第六款：「經合法通知，無正當理由而不到場」之規定聲請管收者，該義務人既猶未到場，法院自亦不可能踐行審問程序，乃竟得為管收之裁定，亦有悖於前述正當法律程序之憲法意旨。憲法第八條第一項所稱「非經司法或警察機關依法定程序，不得逮捕、拘禁」之「警察機關」，並非僅指組織法上之形式「警察」之

意，凡法律規定，以維持社會秩序或增進公共利益為目的，賦予其機關或人員得使用干預、取締之手段者均屬之，是以行政執行法第十九條第一項關於拘提、管收交由行政執行處派執行員執行之規定，核與憲法前開規定之意旨尚無違背。

上開行政執行法有違憲法意旨之各該規定，均應自本解釋公布之日起至遲於屆滿六個月時失其效力。

### 三、因應方式：

行政執行法第 17 條業於 94 年 6 月 22 日修正。

#### 例 4：(海巡署)

##### 一、對應本公約第 9 條第 2 款尚有不足之法令：

行政院海岸巡防署及所屬各機關因應刑事訴訟法修正辦理刑事案件應行注意事項第 5 點規定：「本署所屬人員詢問受拘提、逮捕之被告或犯罪嫌疑人時，應即告知下列事項：(一)得保持緘默，無須違背自己之意思而為陳述。(二)得選任辯護人。」

##### 二、主管法令尚有不足，須制定之理由：

海巡署及所屬機關人員實務上從事犯罪調查，詢問受拘提、逮捕之被告或犯罪嫌疑人時，皆依刑事訴訟法第 95 條規定告知相關事項，惟於訂定首揭注意事項時，就應告知所犯罪名及得請求調查有利證據等事項漏未規定，依公約規定，規範內容尚有不足。

##### 三、因應方式：

檢討修正前開注意事項第 5 點規定，以保障犯罪嫌疑人或被告之辯護權，充分告知其被逮捕之原因及所遭指控案由，落實保障憲法及《公約》揭諸之公民權益及人身自由保障意旨。

#### 第十條

一 自由被剝奪之人，應受合於人道及尊重其天賦人格尊嚴之處遇。

二 (一) 除特殊情形外，被告應與判決有罪之人分別羈押，且應另予與其未經判決有罪之身分相稱之處遇；

(二) 少年被告應與成年被告分別羈押、並應儘速即予判決。

三 監獄制度所定監犯之處遇，應以使其懺悔自新，重適社會生活為基本目的。少年犯人應與成年犯人分別拘禁，且其處遇應與其年齡及法律身分相稱。

#### 例 1：(法務部)

一、不符本公約第 10 條第 2 款第 1 目之法令：

羈押法第 38 條：「羈押被告，除本法別有規定外，監獄行刑法第四章至第十一章、第十三章及第十四章之規定，於羈押性質不相牴觸者準用之」

## 二、不符合之理由：

按羈押法第 38 條籠統準用監獄行刑法規定，造成多年來，對羈押被告之處遇直接適用監獄行刑法相關條文。惟羈押被告係未受判刑確定之人，依「無罪推定原則」，和受刑人之處遇自宜有區別，上開規定之立法甚早，於現今保障人權規定標準已有不符，故宜全面檢討修正。

## 三、因應方式：

為符合本公約第 10 條第 2 款第 1 目後段之規定，羈押法第 38 條籠統準用監獄行刑法之規定，應全面檢討修正，換言之，應於羈押法中另行規定符合未經受判決有罪之身分相稱之處遇，以符本公約上開規定。

## 例 2：(法務部)

### 一、不符本公約第 10 條第 2 款第 1 目之法令及行政措施：

- (一) 羈押法第 38 條：「羈押被告，除本法有規定外，監獄行刑法第四章至第十一章、第十三章及第十四章之規定，於羈押性質不相牴觸者準用之」
- (二) 依羈押法第 38 條規定理剃羈押被告鬚髮之措施。

### 二、不符合之理由：

- (一) 依監獄行刑法第 7 章第 49 條規定「受刑人應令其入浴及剃鬚髮，其次數斟酌時令定之」，依羈押法第 38 條規定準用監獄行刑法第 4 章至第 11 章之規定，實務亦曾對受羈押人理剃鬚髮。
- (二) 有關上開理剃鬚髮之規定及作法，於受刑人或屬有益受刑人身體清潔與其健康，藉保持良好儀表，提振精神及必要之管理措施，惟羈押被告，係未受判決確定之人，在無罪推定原則下，此管理強度，是否妥當，非無疑慮，故以本公約第 10 條第 2 款第 1 目檢視之，似應另予與其未經判決有罪之身分相稱之處遇，故宜進行檢討。

### 三、因應方式：

- (一) 為免對羈押被告理剃鬚髮之作法，被外界質疑屬本公約第 10 條之應另予與其未經判決有罪之身分相稱之處遇，故宜就現行羈押法第 38 條準用監獄行刑法第 49 條規定進行檢討，另為兼顧羈押被告之健康衛生及人權，檢討方向可朝向於羈押法中明定，於羈押被告同意時得理剃鬚髮。

(二) 在羈押法未作上開規定前，實務作法須經羈押被告同意，方得為之，以保障羈押被告之人權。

### 例 3：(法務部)

#### 一、對應本公約第 10 條第 1 款尚有不足之行政措施：

現行諸多監獄及看守所之超額收容，是否符合本公約第 10 條第 1 款之規定，尚有爭議。

#### 二、不足之理由：

我國監獄及看守所近 10 餘年來超額收容現象嚴重，收容人生活空間狹窄，管理人力亦嚴重不足，影響收容人生活品質，參考美國聯邦最高法院 1981 年在羅德案(Rhodes v. Chappman)中針對監獄擁擠所做成的解釋，若監獄環境過於惡劣，則可能構成「殘酷與不尋常懲罰」。由此得知，矯正機關超額收容的問題並非單純的空間問題，很可能引起之管教人力不足、管教壓力沉重、士氣低落、收容人鬥毆、衛生設備差、缺乏醫療服務、減少娛樂活動及在舍房居住時間過長等問題，將使監所管理被視為殘酷與不尋常懲罰。就我國矯正機關現況觀之，雖未達上開嚴重情形。但基於保障收容人人權之理念，我國矯正機關長期超額收容現象，使收容人處遇及生活環境品質欠佳，未來應有加速改進之必要。

#### 三、因應方式：

為符合本公約第 10 條第 1 款之規定，有關我國監獄及看守所近 10 餘年來超額收容及管理人力不足現象，應儘速增取預算改善監所空間及相關軟硬體設備並增加相關人力。

### 第十一條

任何人不得僅因無力履行契約義務，即予監禁。

### 例 1：(內政部)

#### 一、不符本公約第 11 條之法令：

耕地三七五減租條例第 22 條規定：「出租人有左列情形之一者，處一年以下有期徒刑或拘役：一、違反第十七條第一項規定終止租約者。二、違反第十九條規定收回自耕者。三、違反第二十條規定拒絕續訂租約者。」

#### 二、不符合之理由：

出租人違反「耕地三七五減租條例」第 17 條第 1 項規定終止租約、違反同條例第 19 條規定收回自耕者及違反同條例第 20 條規定拒絕續訂租約者，本質上係屬民事土地租佃之違約行為，同條例第 22 條

對上開違反者，處以一年以下有期徒刑或拘役，與本公約第 11 條「任何人不得僅無力履行契約義務，即予監禁。」之規定不符。

### 三、因應方式：

內政部研擬之「耕地三七五減租條例」部分條文修正草案，業已刪除第 22 條至第 24 條規定，該修正草案並由行政院以 98 年 7 月 13 日院臺建字第 0980089283 號函送立法院審議中。

## 例 2：(內政部)

### 一、不符本公約第 11 條之法令：

耕地三七五減租條例第 23 條規定：「出租人有左列情事之一者，處拘役或科四百元以上四千元以下罰金：一、違反第二條規定超收地租者。二、違反第十四條規定預收地租或收取押租者。」

### 二、不符合之理由：

出租人違反「耕地三七五減租條例」第 2 條規定超收地租者及違反同條例第 14 條規定預收地租或收取押租者，本質上仍屬違反民事契約之行為，同條例第 23 條對違反者處以拘役，與本公約第 11 條「任何人不得僅無力履行契約義務，即予監禁。」之規定不符。

### 三、因應方式：

內政部研擬之「耕地三七五減租條例」部分條文修正草案，業已刪除第 22 條至第 24 條規定，該修正草案並由行政院以 98 年 7 月 13 日院臺建字第 0980089283 號函送立法院審議中。

## 例 3：(內政部)

### 一、不符本公約第 11 條之法令：

耕地三七五減租條例第 24 條規定：「承租人違反第十六條第一項規定者，處拘役或科四百元以上四千元以下罰金。」

### 二、不符合之理由：

本條有關承租人違反「耕地三七五減租條例」第 16 條第 1 項之規定轉租他人者，本質上係違反民事契約上之義務，故不宜處以刑罰，同條例第 24 條對違反者處拘役，與本公約第 11 條「任何人不得僅無力履行契約義務，即予監禁。」之規定不符。

### 三、因應方式：

內政部研擬之「耕地三七五減租條例」部分條文修正草案，業已刪除第 22 條至第 24 條規定，該修正草案並由行政院以 98 年 7 月 13 日院臺建字第 0980089283 號函送立法院審議中。

## 例 4：(司法院)

### 一、是否符合本公約第 11 條尚有爭議或疑義之法令：

- (一) 強制執行法第 21 條規定：「債務人受合法通知，無正當理由而不到場者，執行法院得拘提之。」
- (二) 強制執行法第 21 條之 1 規定：「拘提，應用拘票（第 1 項）。拘票應記載左列事項，由執行法官簽名：一、應拘提人姓名、性別、年齡、出生地及住所或居所，有必要時，應記載其足資辨別之特徵。但年齡、出生地、住所或居所不明者，得免記載。二、案由。三、拘提之理由。四、應到之日、時及處所（第 2 項）。」
- (三) 強制執行法第 21 條之 2 規定：「拘提，由執達員執行。」
- (四) 強制執行法第 22 條規定：「債務人有左列情形之一者，執行法院得拘提之：一、顯有履行義務之可能故不履行者。二、顯有逃匿之虞者。三、就應供強制執行之財產有隱匿或處分之情事者。四、於調查執行標的物時，對於法官或書記官拒絕陳述者。五、違反第二十條之規定，不為報告或為虛偽之報告者。（第 1 項）前項情形，執行法院得命債務人提供擔保，無相當擔保者，管收之。其非經拘提到場者亦同。（第 2 項）第一項各款情形，必要時，執行法院得依職權或依聲請，限制債務人住居於一定之地域，但已提供相當擔保者，應解除其限制。（第 3 項）前項限制住居，應通知債務人及有關機關。（第 4 項）」
- (五) 強制執行法第 22 條之 1 規定：「管收，應用管收票。（第 1 項）管收票，應記載左列事項，由執行法官簽名：一、應管收人之姓名、性別、年齡、出生地及住所或居所，有必要時，應記載其足資辨別之特徵。二、案由。三、管收之理由。（第 2 項）」
- (六) 強制執行法第 22 條之 2 規定：「執行管收，由執達員將應管收人送交管收所。（第 1 項）管收所所長驗收後，應於管收票附記送到之年、月、日、時，並簽名。（第 2 項）」
- (七) 強制執行法第 22 條之 3 規定：「債務人有左列情形之一者，不得管收，其情形發生於管收後者，應停止管收：一、因管收而其一家生計有難以維持之虞者。二、懷胎五月以上或生產後二月未滿者。三、現罹疾病，恐因管收而不能治療者。」
- (八) 強制執行法第 22 條之 4 規定：「被管收人有左列情形之一者，應即釋放：一、管收原因消滅者。二、已就債務提出相當擔保者。三、管收期限屆滿者。四、執行完結者。」
- (九) 強制執行法第 22 條之 5 規定：「拘提、管收，除本法別有規定外，準用刑事訴訟法關於拘提、羈押之規定。」
- (十) 強制執行法第 23 條規定：「債務人依第二十二條第二項、第三項及第二十二條之四第二款提供之擔保，執行法院得許由該管區域內有資產之人具保證書代之。（第 1 項）前項具保證書人，如於

保證書載明債務人逃亡或不履行義務時，由其負責清償或賠償一定之金額者，執行法院得因債權人之聲請，逕向具保證書人為強制執行。(第2項)」

(十一) 強制執行法第24條規定：「管收期限不得逾三個月。(第1項)有管收新原因發生時，對於債務人仍得再行管收，但以一次為限。(第2項)」

(十二) 強制執行法第25條規定：「債務人履行債務之義務，不因債務人或依本法得管收之人被管收而免除。(第1項)關於債務人拘提、管收、限制住居及應負義務之規定，於左列各款之人亦適用之：一、債務人為無行為能力人或限制行為能力人者，其法定代理人。二、債務人失蹤者，其財產管理人。三、債務人死亡者，其繼承人、遺產管理人、遺囑執行人或特別代理人。四、法人或非法人團體之負責人、獨資商號之經理人。(第2項)前項各款之人，於喪失資格或解任前，具有報告之義務或拘提、管收、限制住居之原因者，在喪失資格或解任後，於執行必要範圍內，仍得命其報告或予拘提、管收、限制住居。(第3項)」

(十三) 強制執行法第26條規定：「管收所之設置及管理，以法律定之。」

## 二、尚有爭議或疑義之理由：

強制執行法第21條至第26條關於拘提、管收之規定，與「公民與政治權利國際公約」第9條及第11條之規定有關。現行強制執行法有關拘提管收之規定，係以「債務人受合法通知，無正當理由而不到庭」或「債務人顯有逃匿之虞」或「顯有履行義務之可能故不履行者」或「就應供強制執行之財產有隱匿或處分之情事者」或「違反強制執行法第20條之規定，不為報告或為虛偽之報告者」為其要件，是否與公約第9條、第11條精神相符，宜適時檢討。

## 三、司法院表示：

請研議是否合於公約第9條、第11條精神。

### 第十二條

- 一 在一國領土內合法居留之人，在該國領土內有遷徙往來之自由及擇居之自由。
- 二 人人應有自由離去任何國家，連其本國在內。
- 三 上列權利不得限制，但法律所規定、保護國家安全、公共秩序、公共衛生或風化、或他人權利與自由所必要，且與本公約所確認之其他權利不抵觸之限制，不在此限。
- 四 人人進入其本國之權，不得無理褫奪。

## 例 1：(內政部)

### 一、不符本公約第 12 條第 4 款之法令：

(一) 入出國及移民法第 7 條規定：「臺灣地區無戶籍國民有下列情形之一者，入出國及移民署應不予許可或禁止入國：一、參加暴力或恐怖組織或其活動。二、涉及內亂罪、外患罪重大嫌疑。三、涉嫌重大犯罪或有犯罪習慣。四、護照或入國許可證件係不法取得、偽造、變造或冒用。(第 1 項)臺灣地區無戶籍國民兼具有外國國籍，有前項各款或第十八條第一項各款規定情形之一者，入出國及移民署得不予許可或禁止入國。(第 2 項)第一項第三款所定重大犯罪或有犯罪習慣及前條第一項第六款所定重大經濟犯罪或重大刑事案件之認定標準，由主管機關會同法務部定之。(第 3 項)」

(二) 國家安全法第 3 條規定：「人民入出境，應向內政部警政署入出境管理局申請許可。未經許可者，不得入出境。(第 1 項)人民申請入出境，有左列情形之一者，得不予許可：一、經判處有期徒刑以上之刑確定尚未執行或執行未畢，或因案通緝中，或經司法或軍法機關限制出境者。二、有事實足認為有妨害國家安全或社會安定之重大嫌疑者。但曾於台灣地區設籍，在民國三十八年以後未在大陸地區設籍，現居住於海外，而無事實足認為有恐怖或暴力之重大嫌疑者，不在此限。三、依其他法律限制或禁止入出境者。(第 2 項)前項不予許可，應以書面敘明理由，通知申請人，並附記不服之救濟程序。(第 3 項)內政部應聘請包括社會公正人士組成審查委員會，審核第二項第二款未經許可事項。(第 4 項)」

### 二、不符合之理由：

(一) 按「人權法」草案第 14 條第 4 項：「國民有自由入國之權利。」及第 5 項：「有永久居留權之人，入國之權利不得任意剝奪。」之規定，係參考「公民與政治權利國際公約」第 12 條之規定，內政部曾建議將「人權法草案」第 14 條第 5 項「不得任意剝奪」之文字修正為「除有法律規定外，不得剝奪」，其理由為國家不得拒絕國民返國，為國民固有入國權。取得永久居留權不等同具有我國國籍，權利範圍應有所區隔。惟行政院法規委員會認為「公民與政治權利國際公約」第 12 條第 4 款規定：「人人進入其本國之權，不得無理褫奪」(註：「No one shall be arbitrarily deprived of the right to enter his own country.」似應翻譯為「任何人進入其本國之權利，不得任意加以剝奪」)，是以即使以法律為之亦不被允許，故無將「人權

法」草案第 14 條第 5 項修正為「除法律規定外，不得剝奪」之必要。」

- (二) 參照「人權法」草案第 14 條之立法理由：「身為本國國民，自由入國乃其基本權利，殊不能禁止其入國，此權利亦不應以法律限制之。國家並應賦予國民有依法取得相關身分證明之權利，爰於第四項及第五項明定之。另雖非國民，惟在國內具永久居留權之人，其入國之權利亦不得被恣意剝奪，以使其身分自由保障更趨周延，爰於第五項明定之。」
- (三) 大法官第 265 號解釋理由書謂：「人民有居住及遷徙之自由，固為憲法第十條所規定，但為防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序或增進公共利益所必要者，仍得以法律限制之，此觀憲法第二十三條規定甚明。動員戡亂時期國家安全法第一條明示該法係動員戡亂時期為確保國家安全、維護社會安定而制定。其中第三條第二項第二款關於有事實足認為有妨害國家安全或社會安定之重大嫌疑者，得不予許可入出境之規定，即係對於人民遷徙自由所為之限制。就入境之限制而言，當國家遭遇重大變故，社會秩序之維持與人民遷徙之自由發生衝突時，採取此種入境限制，既為維持社會秩序所必要，與憲法並無牴觸。至該法施行細則第十二條第六款前段在中華民國七十七年十一月十八日行政院修正發布前，關於「離開淪陷區後，未在自由地區連續住滿五年（已修正為四年）」者，得不予許可入境之規定，係對主管機關執行上述法律規定時，提供認定事實之一種準則，以為行使行政裁量權之參考，並非凡有此情形，一律不予許可入境。故其條文定為「得」不予許可，而非「應」不予許可，與該法確保國家安全、維護社會安定之立法意旨尚屬相符。惟上述細則應斟酌該法第三條第二項第二款規定之意旨，隨情勢發展之需要，檢討修正。」，惟就入境之限制而言，上開解釋係認為「當國家遭遇重大變故，社會秩序之維持與人民遷徙之自由發生衝突時」（如動員戡亂時期），採取「有事實足認為有妨害國家安全或社會安定之重大嫌疑者，得不予許可入出境」之此種入境限制，既為維持社會秩序所必要，與憲法並無牴觸，惟於動員戡亂時期終止後，上開入出國及移民法第 7 條規定、國家安全法第 3 條有無檢討之必要？

### 三、因應方式：

由內政部入出國及移民署檢討修正相關法規。

### 例 2：(內政部)

#### 一、不符本公約第 12 條各款之法令：

中華民國 81 年 7 月 29 日修正公布之國家安全法第 3 條第 1 項規定：「人民入出境，應向內政部警政署入出境管理局申請許可。未經許可者，不得入出境。」

## 二、不符合之理由：

解釋字號：釋字第 558 號

解釋日期：民國 92 年 04 月 18 日

解釋文：

憲法第十條規定人民有居住、遷徙之自由，旨在保障人民有自由設定住居所、遷徙、旅行，包括入出國境之權利。人民為構成國家要素之一，從而國家不得將國民排斥於國家疆域之外。於臺灣地區設有住所而有戶籍之國民得隨時返回本國，無待許可，惟為維護國家安全及社會秩序，人民入出境之權利，並非不得限制，但須符合憲法第二十三條之比例原則，並以法律定之。動員戡亂時期國家安全法制定於解除戒嚴之際，其第三條第二項第二款係為因應當時國家情勢所為之規定，適用於動員戡亂時期，雖與憲法尚無牴觸（參照本院釋字第 265 號解釋），惟中華民國八十一年修正後之國家安全法第三條第一項仍泛指人民入出境均應經主管機關之許可，未區分國民是否於臺灣地區設有住所而有戶籍，一律非經許可不得入境，並對未經許可入境者，予以刑罰制裁（參照該法第六條），違反憲法第二十三條規定之比例原則，侵害國民得隨時返回本國之自由。國家安全法上揭規定，與首開解釋意旨不符部分，應自立法機關基於裁量權限，專就入出境所制定之法律相關規定施行時起，不予適用。

## 三、因應方式：

已於 88 年 5 月 21 日制定入出國及移民法作合理規範。

### 例 3：(內政部)

#### 一、不符本公約第 12 條各款之法令：

入出國及移民法施行細則第 4 條規定：「本法第六條第四項所定第一項第四款至第六款之權責機關，指國家安全局、法務部調查局及內政部警政署。」（入出國及移民法第 6 條：「國民有下列情形之一者，入出國及移民署應禁止其出國：四、有事實足認有妨害國家安全或社會安定之重大嫌疑。五、涉及內亂罪、外患罪重大嫌疑。六、涉及重大經濟犯罪或重大刑事案件嫌疑。」）

#### 二、不符合之理由：

立法機關基於重大之公益目的，藉由限制人民自由之強制措施，以貫徹其法定義務，於符合憲法上比例原則之範圍內，固為憲法之所許。惟刑事被告與非刑事被告之人身自由限制，畢竟有其本質上之

差異，是其必須踐行之司法程序或其他正當法律程序，自非均須同一不可。入出國及移民法施行細則第 4 條欠缺法律依據，擅自授權國家安全局、法務部調查局及內政部警政署可限制人民出境，已違反法律保留原則。而入出國及移民法第 6 條、刑事訴訟法均未規定，司法警察機關限制人民出境，必須踐行之司法程序或其他正當法律程序，本施行細則即授權國家安全局、法務部調查局及內政部警政署可限制人民出境，明顯侵犯人民權利。

### 三、因應方式：

內政部業已研擬入出國及移民法第 6 條修正草案。

#### 第十四條

- 一 人人在法院或法庭之前，悉屬平等。任何人受刑事控告或因其權利義務涉訟須予判定時，應有權受獨立無私之法定管轄法庭公正公開審問。法院得因民主社會之風化、公共秩序或國家安全關係，或於保護當事人私生活有此必要時，或因情形特殊公開審判勢必影響司法而在其認為絕對必要之限度內，禁止新聞界及公眾旁聽審判程序之全部或一部；但除保護少年有此必要，或事關婚姻爭執或子女監護問題外，刑事民事之判決應一律公開宣示。
- 二 受刑事控告之人，未經依法確定有罪以前，應假定其無罪。
- 三 審判被控刑事罪時，被告一律有權平等享受下列最低限度之保障：
  - (一) 迅即以其通曉之語言，詳細告知被控罪名及案由；
  - (二) 給予充分之時間及便利，準備答辯並與其選任之辯護人聯絡；
  - (三) 立即受審，不得無故稽延；
  - (四) 到庭受審，及親自答辯或由其選任辯護人答辯；未經選任辯護人者，應告以有此權利；法院認為審判有此必要時，應為其指定公設辯護人，如被告無資力酬償，得免付之；
  - (五) 得親自或間接詰問他造證人，並得聲請法院傳喚其證人在與他造證人同等條件下出庭作證；
  - (六) 如不通曉或不能使用法院所用之語言，應免費為備通譯協助之；
  - (七) 不得強迫被告自供或認罪。
- 四 少年之審判，應顧念被告年齡及宜使其重適社會生活，而酌定程序。
- 五 經判定犯罪者，有權聲請上級法院依法覆判其有罪判決及所科刑罰。
- 六 經終局判決判定犯罪，如後因提出新證據或因發見新證據，確實證明原判錯誤而經撤銷原判或免刑者，除經證明有關證據之未能及時

披露，應由其本人全部或局部負責者外，因此判決而服刑之人應依法受損害賠償。

七 任何人依一國法律及刑事程序經終局判決判定有罪或無罪開釋者，不得就同一罪名再予審判或科刑。

### 例 1：(法務部)

#### 一、不符本公約第 14 條第 1 款之行政措施：

未落實執行刑事訴訟法第 245 條第 1 項：「偵查，不公開之。」、刑事訴訟法第 245 條第 3 項：「檢察官、檢察事務官、司法警察官、司法警察、辯護人、告訴代理人或其他於偵查程序依法執行職務之人員，除依法令或為維護公共利益或保護合法權益有必要者外，不得公開揭露偵查中因執行職務知悉之事項。」規定。

#### 二、不符合之理由：

按偵查，不公開之，刑事訴訟法第 245 條第 1 項定有明文。於偵查程序依法執行職務之人員，除依法令或為維護公共利益或保護合法權益有必要者外，不得公開揭露偵查中因執行職務知悉之事項，同條第 3 項復有明文。惟目前重大案件之偵辦過程中，攸關於案情關鍵之偵查內容，不斷由媒體洩露，非但影響案件之進行，亦使相關當事人受到不必要之干擾，有必要嚴格恪遵首揭法條之「偵查不公開」原則。

#### 三、因應方式：

要求檢察機關及檢察官對於偵查中個案之發言，應依「檢察、警察暨調查機關偵查刑事案件新聞處理注意要點」處理。

### 例 2：(法務部)

#### 一、不符本公約第 14 條第 2 款、第 3 款之法令：

(一) 中華民國 43 年 12 月 25 日修正公布羈押法第 23 條第 3 項，該條規定：「請求接見者，應將姓名、職業、年齡、住所、接見事由、被告姓名及其與被告之關係陳明之。(第 1 項)看守所長官於准許接見時，應監視之。(第 2 項)律師接見被告時，亦適用前項之規定。(第 3 項)」

(二) 中華民國 43 年 12 月 25 日修正公布羈押法第 28 條規定：「被告在所之言語、行狀、發受書信之內容可供偵查或審判上之參考者，應呈報檢察官或法院。」

#### 二、不符合之理由：

解釋字號：釋字第 654 號

解釋日期：民國 98 年 01 月 23 日

解釋文：

羈押法第二十三條第三項規定，律師接見受羈押被告時，有同條第二項應監視之適用，不問是否為達成羈押目的或維持押所秩序之必要，亦予以監聽、錄音，違反憲法第二十三條比例原則之規定，不符憲法保障訴訟權之意旨；同法第二十八條之規定，使依同法第二十三條第三項對受羈押被告與辯護人接見時監聽、錄音所獲得之資訊，得以作為偵查或審判上認定被告本案犯罪事實之證據，在此範圍內妨害被告防禦權之行使，抵觸憲法第十六條保障訴訟權之規定。前開羈押法第二十三條第三項及第二十八條規定，與本解釋意旨不符部分，均應自中華民國九十八年五月一日起失其效力。

### 三、因應方式：

中華民國98年5月13日已公布刪除羈押法第23條第3項、第28條規定，並增訂羈押法第23條之1，規定「被告與其辯護人接見時，除法律另有規定外，看守所管理人員僅得監看而不與聞。為維護看守所秩序及安全，除法律另有規定外，看守所得對被告與其辯護人往來文書及其他相關資料檢查有無夾藏違禁物品」

### 例3：(司法院)

#### 一、不符本公約第14條第2款、第3款之法令：

- (一) 刑事訴訟法第34條規定：「辯護人得接見犯罪嫌疑人及羈押之被告，並互通書信。但有事實足認其有湮滅、偽造、變造證據或勾串共犯或證人之虞者，得限制之。」
- (二) 刑事訴訟法第404條規定：「對於判決前關於管轄或訴訟程序之裁定，不得抗告。但下列裁定，不在此限：一、有得抗告之明文規定者。二、關於羈押、具保、責付、限制住居、搜索、扣押或扣押物發還、因鑑定將被告送入醫院或其他處所之裁定及依第一百零五條第三項、第四項所為之禁止或扣押之裁定。」
- (三) 刑事訴訟法第416條規定：「對於審判長、受命法官、受託法官或檢察官所為下列處分有不服者，受處分人得聲請所屬法院撤銷或變更之。一、關於羈押、具保、責付、限制住居、搜索、扣押或扣押物發還、因鑑定將被告送入醫院或其他處所之處分及第一百零五條第三項、第四項所為之禁止或扣押之處分。二、對於證人、鑑定人或通譯科罰鍰之處分。(第1項)前項之搜索、扣押經撤銷者，審判時法院得宣告所扣得之物，不得作為證據。(第2項)第一項聲請期間為五日，自為處分之日起算，其為送達者，自送達後起算。(第3項)第四百零九條至第四百十四條之規定，於本條準用之。(第4項)第二十一條第一項之規定，於聲請撤銷或變更受託法官之裁定者準用之。(第5項)」

## 二、不符合之理由：

- (一) 依大法官釋字第 654 號解釋闡述如法律就受羈押被告與辯護人自由溝通權利予以限制者，應規定由法院決定並有相應之司法救濟途徑，其相關程序及制度之設計，諸如限制之必要性、方式、期間及急迫情形之處置等，應為具體明確之規範。
- (二) 辯護人與羈押之被告，能在不受干預下充分溝通，為辯護人協助被告行使防禦權之重要內涵，應受憲法保障。參照大法官釋字第 654 號解釋意旨，此自由溝通權利雖非不得以法律加以限制，惟應合乎憲法第 23 條比例原則規定，並應具體明確，方符憲法保障防禦權之本旨。
- (三) 偵查中之被告或犯罪嫌疑人經拘提逮捕到場者，為保障其訴訟上防禦權，對其與辯護人之接見或互通書信，不得限制之。又為偵查之必要，接見之時間及場所，得由檢察官指定之，檢察官所為之指定，應合理、妥適，不得妨害被告或犯罪嫌疑人正當防禦之權利。
- (四) 限制辯護人與羈押中被告接見或互通書信，應經法院許可。又憲法第 16 條保障人民訴訟權，係指人民於其權利受侵害時，有請求法院救濟之權利。基於有權利即有救濟之原則，人民認為其權利遭受侵害，必須給予向法院請求救濟之機會，此乃訴訟權保障之核心內容，不得因身份之不同而予以剝奪（司法院釋字第 653 號解釋）。故對於接見或互通書信權利受限制之辯護人或被告，自應給予救濟機會。

## 三、因應方式：

擬修正刑事訴訟法第 34 條、第 404 條、416 條、增訂第 34 條之 1，揭明辯護人與羈押之被告得為接見或互通書信，暨得予限制之條件。並明定辯護人與偵查中之被告或犯罪嫌疑人接見或互通書信不得限制，及不服之救濟途徑。增定限制辯護人與羈押之被告接見或互通書信之方式；並規定偵查中就羈押之被告，檢察官聲請法院許可限制暨急迫情形處置之程序，修正草案業於 98 年 5 月間送立法院審議。

## 例 4：(司法院)

### 一、對應本公約第 14 條第 3 款尚有不足之法令：

現行法令及行政措施均符合公約規定，惟現行法律扶助法的規定，法律扶助必須由當事人提出申請，基金會只能被動審查是否符合要件。與和刑事訴訟法及少年事件處理法規定，強制辯護或輔佐案件，於審判中或偵查中未經選任律師，法院或檢察官應指定公設辯

護人或律師為被告或少年辯護或輔佐，亦即由國家機關主動提供實質有效辯護的精神，稍有保障不周之處。

## 二、主管法令尚有不足，須制定之理由：

理論上，強制辯護辯護及輔佐案件的被告或少年可自行向基金會提出法律扶助的申請，但是事實上因為在監服刑、被羈押（收容），或所在不明等原因，而無法申請的情形不在少數；縱然當事人提出申請或是法院、檢察官轉請基金會指定律師提供扶助，也常遭審查委員會以「顯無理由」駁回。去（97）年全國申請法律扶助的強制辯護案件有 8,753 件，被以案情顯無理由駁回的就有 2,099 件，約佔全部申請案件的 24.67%。

## 三、因應方式：

司法院正研擬法律扶助法修正草案，明定法院、檢察官或依法指定律師為被告或少年辯護或輔佐時，得通知基金會指定律師，在目前的當事人申請之外，建立由法院、檢察官通知指定的機制，使這類案件不會再被以「顯無理由」駁回，讓各種刑事辯護資源相輔相成。

### 第十七條

- 一 任何人之私生活、家庭、住宅或通信，不得無理或非法侵擾，其名譽及信用，亦不得非法破壞。
- 二 對於此種侵擾或破壞，人人有受法律保護之權利。

### 例 1：（法務部）

#### 一、不符本公約第 17 條第 1 款之法令：

- （一）電腦處理個人資料保護法第 1 條規定：「為規範電腦處理個人資料，以避免人格權受侵害，並促進個人資料之合理利用，特制定本法。」
- （二）電腦處理個人資料保護法第 3 條第 7 款規定：「七、非公務機關：指前款以外之左列事業、團體或個人：（一）徵信業及以蒐集或電腦處理個人資料為主要業務之團體或個人。（二）醫院、學校、電信業、金融業、證券業、保險業及大眾傳播業。（三）其他經法務部會同中央目的事業主管機關指定之事業、團體或個人。」

#### 二、不符合之理由：

- （一）按個人資料之保護，本不應作任何區別，均包括在個人資料保護法之內，以全面保護個人之隱私權。本法保護之客體又只限於經電腦處理之個人資料，不包括非經電腦處理之個人資料，故為貫

徹對個人資料之保護，本法保護客體，應不以經電腦處理之個人資料為限。

- (二) 由於本法適用主體有行業別之限制，僅適用於徵信業等八類法定行業及目前指定之十個行業，其他一般行業及個人均不受規範，對於保護個人資料隱私權益規範不足。

### 三、因應方式：

為確保個人資料隱私權益，宜就電腦處理個人資料保護法第 1 條及第 3 條第 7 款規定進行檢討，俾符合本公約第 17 條第 1 款之規定意旨。

## 例 2：(法務部)

### 一、不符本公約第 17 條各款之法令：

中華民國 88 年 7 月 14 日制定公布之通訊保障及監察法第 5 條第 2 項規定：「前項通訊監察書，偵查中由檢察官依司法警察機關聲請或依職權核發。」

### 二、不符合之理由：

解釋字號：釋字第 631 號

解釋日期：民國 96 年 07 月 20 日

解釋文：

憲法第十二條規定：「人民有秘密通訊之自由。」旨在確保人民就通訊之有無、對象、時間、方式及內容等事項，有不受國家及他人任意侵擾之權利。國家採取限制手段時，除應有法律依據外，限制之要件應具體、明確，不得逾越必要之範圍，所踐行之程序並應合理、正當，方符憲法保護人民秘密通訊自由之意旨。中華民國八十八年七月十四日制定公布之通訊保障及監察法第五條第二項規定：「前項通訊監察書，偵查中由檢察官依司法警察機關聲請或依職權核發」，未要求通訊監察書原則上應由客觀、獨立行使職權之法官核發，而使職司犯罪偵查之檢察官與司法警察機關，同時負責通訊監察書之聲請與核發，難謂為合理、正當之程序規範，而與憲法第十二條保障人民秘密通訊自由之意旨不符，應自本解釋公布之日起，至遲於九十六年七月十一日修正公布之通訊保障及監察法第五條施行之日失其效力。

### 三、因應方式：

已於中華民國 96 年 7 月 11 日修正通訊保障及監察法第 5 條規定。

## 例 3：(內政部)

### 一、不符本公約第 17 條各款之法令：

中華民國 97 年 5 月 28 日修正前之戶籍法第 8 條第 2 項及第 3 項，該條規定：「人民年滿十四歲者，應請領國民身分證；未滿十四歲者，得申請發給。(第 1 項)依前項請領國民身分證，應捺指紋並錄存。但未滿十四歲請領者，不予捺指紋，俟年滿十四歲時，應補捺指紋並錄存。(第 2 項)請領國民身分證，不依前項規定捺指紋者，不予發給。(第 3 項)」

## 二、不符合之理由：

解釋字號：釋字第 603 號

解釋日期：民國 94 年 09 月 28 日

解釋文：

維護人性尊嚴與尊重人格自由發展，乃自由民主憲政秩序之核心價值。隱私權雖非憲法明文列舉之權利，惟基於人性尊嚴與個人主體性之維護及人格發展之完整，並為保障個人生活私密領域免於他人侵擾及個人資料之自主控制，隱私權乃為不可或缺之基本權利，而受憲法第二十二條所保障（本院釋字第五八五號解釋參照）。其中就個人自主控制個人資料之資訊隱私權而言，乃保障人民決定是否揭露其個人資料、及在何種範圍內、於何時、以何種方式、向何人揭露之決定權，並保障人民對其個人資料之使用有知悉與控制權及資料記載錯誤之更正權。惟憲法對資訊隱私權之保障並非絕對，國家得於符合憲法第二十三條規定意旨之範圍內，以法律明確規定對之予以適當之限制。

指紋乃重要之個人資料，個人對其指紋資訊之自主控制，受資訊隱私權之保障。而國民身分證發給與否，則直接影響人民基本權利之行使。戶籍法第八條第二項規定：依前項請領國民身分證，應捺指紋並錄存。但未滿十四歲請領者，不予捺指紋，俟年滿十四歲時，應補捺指紋並錄存。第三項規定：請領國民身分證，不依前項規定捺指紋者，不予發給。對於未依規定捺指紋者，拒絕發給國民身分證，形同強制按捺並錄存指紋，以作為核發國民身分證之要件，其目的為何，戶籍法未設明文規定，於憲法保障人民資訊隱私權之意旨已有未合。縱用以達到國民身分證之防偽、防止冒領、冒用、辨識路倒病人、迷途失智者、無名屍體等目的而言，亦屬損益失衡、手段過當，不符比例原則之要求。戶籍法第八條第二項、第三項強制人民按捺指紋並予錄存否則不予發給國民身分證之規定，與憲法第二十二條、第二十三條規定之意旨不符，應自本解釋公布之日起不再適用。至依據戶籍法其他相關規定換發國民身分證之作業，仍得繼續進行，自不待言。

國家基於特定重大公益之目的而有大規模蒐集、錄存人民指紋、並有建立資料庫儲存之必要者，則應以法律明定其蒐集之目的，其蒐

集應與重大公益目的之達成，具有密切之必要性與關聯性，並應明文禁止法定目的外之使用。主管機關尤應配合當代科技發展，運用足以確保資訊正確及安全之方式為之，並對所蒐集之指紋檔案採取組織上與程序上必要之防護措施，以符憲法保障人民資訊隱私權之本旨。

### 三、因應方式：

戶籍法於中華民國97年5月28日修正公布刪除原第8條第2項、第3項規定。

## 第十八條

- 一 人人有思想、信念及宗教之自由。此種權利包括保有或採奉自擇之宗教或信仰之自由，及單獨或集體、公開或私自以禮拜、戒律、躬行及講授表示其宗教或信仰之自由。
- 二 任何人所享保有或採奉自擇之宗教或信仰之自由，不得以脅迫侵害之。
- 三 人人表示其宗教或信仰之自由，非依法律，不受限制，此項限制以保障公共安全、秩序、衛生或風化或他人之基本權利自由所必要者為限。
- 四 本公約締約國承允尊重父母或法定監護人確保子女接受符合其本人信仰之宗教及道德教育之自由。

### 例 1：(內政部)

#### 一、不符本公約第 18 條各款之法令：

監督寺廟條例第 8 條規定：「寺廟之不動產及法物，非經所屬教會之決議，並呈請該管官署許可，不得處分或變更。」

#### 二、不符合之理由：

解釋字號：釋字第 573 號

解釋日期：民國 93 年 02 月 27 日

解釋文：

依中華民國十八年五月十四日國民政府公布之法規制定標準法（以下簡稱「前法規制定標準法」）第一條：「凡法律案由立法院三讀會之程序通過，經國民政府公布者，定名為法。」第二條第三款所稱，涉及人民權利義務關係之事項，經立法院認為有以法律規定之必要者，為法律案，應經立法院三讀會程序通過之，以及第三條：「凡條例、章程或規則等之制定，應根據法律。」等規定觀之，可知憲法施行前之訓政初期法制，已寓有法律優越及法律保留原則之要求，但有關人民之權利義務關係事項，亦得以

未具法律位階之條例等規範形式，予以規定，且當時之立法院並非由人民直接選舉之成員組成。是以當時法律保留原則之涵義及其適用之範圍，均與行憲後者未盡相同。本案系爭之監督寺廟條例，雖依前法規制定標準法所制定，但特由立法院逐條討論通過，由國民政府於十八年十二月七日公布施行，嗣依三十六年一月一日公布之憲法實施之準備程序，亦未加以修改或廢止，而仍持續沿用，並經行憲後立法院認其為有效之法律，且迭經本院作為審查對象在案，應認其為現行有效規範人民權利義務之法律。人民之宗教信仰自由及財產權，均受憲法之保障，憲法第十三條與第十五條定有明文。宗教團體管理、處分其財產，國家固非不得以法律加以規範，惟應符合憲法第二十三條規定之比例原則及法律明確性原則。監督寺廟條例第八條就同條例第三條各款所列以外之寺廟處分或變更其不動產及法物，規定須經所屬教會之決議，並呈請該管官署許可，未顧及宗教組織之自主性、內部管理機制之差異性，以及為宗教傳布目的所為財產經營之需要，對該等寺廟之宗教組織自主權及財產處分權加以限制，妨礙宗教活動自由已逾越必要之程度；且其規定應呈請該管官署許可部分，就申請之程序及許可之要件，均付諸闕如，已違反法律明確性原則，遑論採取官署事前許可之管制手段是否確有其必要性，與上開憲法規定及保障人民自由權利之意旨，均有所牴觸；又依同條例第一條及第二條第一項規定，第八條規範之對象，僅適用於部分宗教，亦與憲法上國家對宗教應謹守中立之原則及宗教平等原則相悖。該條例第八條及第二條第一項規定應自本解釋公布日起，至遲於屆滿二年時，失其效力。

### 三、因應方式：

除停止適用該條文外，內政部業已研議宗教團體法草案，送請立法院審議中。

#### 第十九條

- 一 人人有保持意見不受干預之權利。
- 二 人人有發表自由之權利；此種權利包括以語言、文字或出版物、藝術或自己選擇之其他方式，不分國界，尋求、接受及傳播各種消息及思想之自由。
- 三 本條第二項所載權利之行使，附有特別責任及義務，故得予以某種限制，但此種限制以經法律規定，且為下列各項所必要者為限：
  - (一) 尊重他人權利或名譽；
  - (二) 保障國家安全或公共秩序，或公共衛生或風化。

## 例 1：(內政部)

### 一、不符本公約第 19 條各款之法令：

人民團體法第 2 條規定：「人民團體之組織與活動，不得主張共產主義，或主張分裂國土。」

### 二、不符合之理由：

解釋字號：釋字第 644 號

解釋日期：民國 97 年 06 月 20 日

解釋文：

人民團體法第二條規定：「人民團體之組織與活動，不得主張共產主義，或主張分裂國土。」同法第五十三條前段關於「申請設立之人民團體有違反第二條……之規定者，不予許可」之規定部分，乃使主管機關於許可設立人民團體以前，得就人民「主張共產主義，或主張分裂國土」之政治上言論之內容而為審查，並作為不予許可設立人民團體之理由，顯已逾越必要之程度，與憲法保障人民結社自由與言論自由之意旨不符，於此範圍內，應自本解釋公布之日起失其效力。

### 三、因應方式：

內政部表示：已於 97 年 8 月通函各直轄市、縣市政府停止人民團體法第 2 條之適用。本部人民團體法修正草案已在研商中，修正草案已將第 2 條刪除。

## 例 2：(國家通訊傳播委員會)

### 一、不符本公約第 19 條各款之法令：

(一) 廣播電視法第 21 條第 2 款前段規定：「違背反共復國國策」及第 6 款：「散佈謠言、邪說或混亂視聽。」

(二) 廣播電視法第 22 條規定：「廣播、電視節目對於尚在偵查或審判中之訴訟事件，或承辦該事件之司法人員或有關之訴訟關係人，不得評論；並不得報導禁止公開訴訟事件之辯論。」

(三) 廣播電視法第 25 條規定：「電臺播送之節目，除新聞外，主管機關均得審查；其辦法由主管機關定之。」

### 二、不符合之理由：

(一) 本公約第 19 條之意旨，對行政機關而言，除因法律規定附有特別責任及義務，故得予以某種限制之情況下，不應妨礙任何人接受、傳播各種消息、思想。

(二) 因「廣播電視法」為民國 65 年對應當時之戒嚴時空條件而訂定，如今社會環境有所變遷，部分條文恐有違反本公約第 19 條「合理保障言論自由」之虞。

### 三、因應方式：

國家通訊傳播委員會刻正推動廣播電視法修法程序，預計刪除前述法令。

## 第二十二條

- 一 人人有自由結社之權利，包括為保障其本身利益而組織及加入工會之權利。
- 二 除依法律之規定，且為民主社會維護國家安全或公共安寧、公共秩序、維持公共衛生或風化、或保障他人權利自由所必要者外，不得限制此種權利之行使。本條並不禁止對軍警人員行使此種權利，加以合法限制。
- 三 關於結社自由及保障組織權利之國際勞工組織一九四八年公約締約國，不得根據本條採取立法措施或應用法律，妨礙該公約所規定之保證。

### 例 1：(考試院)

#### 一、是否符合本公約第 11 條尚有爭議或疑義之法令：

公務人員協會法第 46 條規定：「公務人員協會不得發起、主辦、幫助或參與任何罷工、怠職或其他足以產生相當結果之活動，並不得參與政治活動。」

#### 二、尚有爭議或疑義之理由：

- (一) 「人權法」草案第 29 條第 2 項規定：「對於軍警人員行使前項權利，得為合法限制。」係參考「公民與政治權利國際公約」第 22 條之規定，銓敘部曾建議將上開「人權法」草案第 29 條第 2 項：「對於軍警人員行使前項權利，得為合法限制。」之規定修正為：「對於軍職人員及公務人員行使結社權利，得為合法之限制。」，其理由為：「為保障憲法賦予人民之結社權益，公務人員協會法已明定公務人員得組織公務人員協會；惟審酌公務人員之職責與公共利益及國家安全息息相關，該法爰明文禁止協會從事罷工、怠職或其他足以產生相當結果之活動，並不得參與政治活動。又依公務人員協會法第 2 條所定之適用對象，尚包括警察機關及消防機關之警消人員在內。公務人員既係依公務人員協會法規定組織及參加公務人員協會，而非依工會法組織及參加工會，故建議第 29 條第 2 項條文修正如上。」；行政院人事行政局亦曾建議修正「人權法」草案第 29 條第 2 項為：「公務人員及軍職人員之結社，得為合法之限制。」，其理由為：「公務人員協會法賦予公務人員（含警察人員）得依本法組織及加入協會，惟不得發起、主辦、幫助或參與任何罷工、怠職或其他足以產生相

當結果之活動，並不得參與政治活動。鑒於我國公務人員之身分屬性、待遇及權益保障等事項自成一格之體系，法制上亦應與勞工有所區隔，且公務人員已可依法組織協會，自無組織工會之必要，故建議第 29 條第 2 項條文修正如上。」

- (二) 惟查基於軍警人員之職責在於維持治安或保護國家安全，故其結社之自由，不能毫無約制，爰「公民與政治權利國際公約」第 22 條始規定對於軍警人員行使前項權利，得為合法限制；然對於公務人員並無如對於軍警人員得為合法限制其行使前項權利之規定，公務人員協會法第 46 條規定，是否妥適？不無疑義。

### 三、法務部表示：

建請針對公務人員協會法第 46 條進行檢討修正，俾符合本公約第 22 條第 2 款之規定。

### 四、考試院回應：

- (一) 公民與政治權利國際公約第 22 條規定，是保障自由結社權利與協會法第 46 條無涉：

查公民與政治權利國際公約第 22 條規定：「一、人人有自由結社之權利，包括為保障其本身利益而組織及加入工會之權利。二、除依法律之規定，且為民主社會維護國家安全或公共安寧、公共秩序、維護公共衛生或風化、或保障他人權利自由所必要者外，不得限制此種權利之行使。本條並不禁止對軍警人員行使此種權利，加以合法限制。三、關於結社自由及保障組織權利之國際勞工組織一九四八年公約締約國，不得根據本條採取立法措施或應用法律，妨礙該公約所規定之保證。」上開公約旨在保障人民之結社自由，而協會法第 46 條係為兼顧國家安全及社會公共秩序之必要，明定協會禁止罷工，與公務人員結社權無涉。又協會法之立法目的即為保障公務人員之結社自由，與該公約第 22 條規定相符。

- (二) 基於公務人員與一般勞工身分屬性不同，且已各自形成一套完整之人事法制體系，由於公務人員不適合適用以私法經濟為前提所制定之工會法，爰另訂協會法專法，明定公務人員得組織及加入協會，以保障公務人員之結社自由。準此，本部前於人權法草案建議對公務人員組織及參加工會之權利，得為合法之限制，係就現行我國公務人員與一般勞工法制體系不同，分別適用不同法律結社所為之陳述，非在限制公務人員結社之權利，且公務人員均可依協會法規定自由結社，並無違反該公約第 22 條保障結社自由之虞。
- (三) 經濟社會文化權利國際公約第 8 條，並不禁止對軍警或國家行政機關人員所組織工會之職權，得以加以合法限制。是以，協會法第 46 條禁止協會罷工係符合該公約之規定。

- (四) 先進國家如德、日均限制公務人員不得罷工，協會法第 46 條規定符合世界潮流，且目前公務人員及各界對於協會法第 46 條有關公務人員不得罷工之規定，亦未反映須配合檢討修正之意見，本部亦無檢討修正該條文之計劃，因此，現階段不宜將協會法第 46 條列入有爭議或疑義之案例。

### 第二十三條

- 一 家庭為社會之自然基本團體單位，應受社會及國家之保護。
- 二 男女已達結婚年齡者，其結婚及成立家庭之權利應予確認。
- 三 婚姻非經婚嫁雙方自由完全同意，不得締結。
- 四 本公約締約國應採取適當步驟，確保夫妻在婚姻方面，在婚姻關係存續期間，以及在婚姻關係消滅時，雙方權利責任平等。婚姻關係消滅時，應訂定辦法，對子女予以必要之保護。

#### 例 1：(法務部)

##### 一、不符本公約第 23 條第 4 款之法令：

- (一) 中華民國 87 年 6 月 17 日修正公布前之民法第 1000 條規定：「妻以其本姓冠以夫姓。贅夫以其本姓冠以妻姓。但當事人另有訂定者，不在此限。」
- (二) 中華民國 87 年 6 月 17 日修正公布前之民法第 1002 條規定：「妻以夫之住所為住所，贅夫以妻之住所為住所。但約定夫以妻之住所為住所，或妻以贅夫之住所為住所者，從其約定。」

##### 二、不符合之理由：

違反夫妻在婚姻關係存續期間，雙方權利責任平等之規定。

##### 三、因應方式：

上開有違夫妻權利責任平等之規定，業經中華民國 87 年 6 月 17 日修正，現行民法第 1000 條及第 1002 條分別規定為：「夫妻各保有其本姓。但得書面約定以其本姓冠以配偶之姓，並向戶政機關登記。冠姓之一方得隨時回復其本姓。但於同一婚姻關係存續中以一次為限。」、「夫妻之住所，由雙方共同協議之；未為協議或協議不成時，得聲請法院定之。法院為前項裁定前，以夫妻共同戶籍地推定為其住所。」已符合本公約之要求。

## 第二十六條

人人在法律上一律平等，且應受法律平等保護，無所歧視。在此方面，法律應禁止任何歧視，並保證人人享受平等而有效之保護，以防因種族、膚色、性別、語言、宗教、政見或其他主張、民族本源或社會階級、財產、出生或其他身分而生之歧視。

### 例 1：(內政部)

#### 一、不符本公約第 26 條之法令：

社會秩序維護法第 80 條第 1 項第 1 款規定：「有左列各款行為之一者，處三日以下拘留或新台幣三萬元以下罰鍰：一、意圖得利與人姦、宿者。」

#### 二、不符合之理由：

社會秩序維護法」第 80 條第 1 項第 1 款之處罰規定，造成罰娼不罰嫖之不合理現象，其結果似已違反本公約第 26 條有關「法律應禁止任何歧視，…以防因…社會階級。…或其他身分而生之歧視。」

#### 三、因應方式：

建議檢討修正右揭社會秩序維護法」第 80 條第 1 項第 1 款規定，以消除罰娼不罰嫖之歧視現象。

### 例 2：(財政部)

#### 一、不符本公約第 26 條之法令：

記帳士法第 2 條第 2 項規定：「依本法第三十五條規定領有記帳及報稅代理業務人登錄執業證明書者，得換領記帳士證書，並充任記帳士。」

#### 二、不符合之理由：

解釋字號：釋字第 655 號

解釋日期：民國 98 年 02 月 20 日

解釋文：

記帳士係專門職業人員，依憲法第八十六條第二款規定，其執業資格應經考試院依法考選之。記帳士法第二條第二項之規定，使未經考試院依法考試及格之記帳及報稅代理業務人取得與經依法考選為記帳士者相同之資格，有違上開憲法規定之意旨，應自本解釋公布之日起失其效力。

#### 三、因應方式：

儘速修正記帳士法第 2 條第 2 項之規定

### 例 3：(法務部)

#### 一、不符本公約第 26 條之法令：

民法第 980 條規定：「男未滿十八歲者，女未滿十六歲者，不得結婚。」

## 二、不符合之理由：

男女不得結婚之年齡限制不同，違反本公約第 26 條規定，有歧視女性之嫌。

## 三、因應方式：

建請針對民法第 980 條進行檢討修正，提高女性結婚之年齡限制為 18 歲，俾符合本公約第 26 條之規定。

### 例 4：(內政部)

#### 一、是否符合本公約第 26 條尚有爭議或疑義之法令：

祭祀公業條例第 4 條規定：「本條例施行前已存在之祭祀公業，其派下員依規約約定之。無規約或規約未規定者，派員為設立人及其男系子孫（含養子）。(第 1 項)派下員無男系子孫，其女子未出嫁者，得為派下員。該女子招贅夫或未招贅生有男子或收養男子冠母姓者，該男子亦得為派下員。(第 2 項)派下之女子、養女、贅婿等有下列情形之一者，亦得為派下員：一、經派下現員三分之二以上書面同意。二、經派下員大會派下現員過半數出席，出席人數三分之二以上同意通過。(第 3 項)」

#### 二、尚有爭議或疑義之理由：

- (一) 按本公約第 2 條第 1 款、第 3 款第 1 目及第 26 條分別規定：「…所有境內受其管轄之人，無分種類、膚色、性別、…，一律享受本公約所確認之權利」、「確保任何人所享本公約確認之權利或自由如遭受侵害，均獲有效之救濟…」及「人人在法律上一律平等，且應受法律平等保護，無所歧視。…」。
- (二) 祭祀公業雖多設立於民國以前，其派下員之資格係依照宗祧繼承之舊慣所約定，有其歷史淵源。惟此傳統習俗已不符現代男女平權之社會，且有違前揭本公約之精神及規定，為不因性別差異，均享有在法律面前平等的權利，則祭祀公業條例第 4 條即應予以修正。

#### 三、內政部表示：

- (一) 祭祀公業條例於 97 年 7 月 1 日施行，本條例立法之目的在於發揚孝道延續宗族傳統，健全祭祀公業土地管理，故對於派下權之規範必須尊重傳統習俗，避免干擾破壞既有之權利狀態，又須符合憲法與民法男女平權之精神。該條例第 4 條係規範已存在之祭祀公業其派下員應具備條件之原則及例外，本條例施行前已存在之祭祀公業，因多設立於民國以前，且祭祀公業祀產並非自然人之遺

產，其派下權之繼承不同於一般遺產之繼承，其派下員之資格係依照宗祧繼承之舊慣所約定，基於尊重傳統習俗及法律不溯既往之原則，對於已存在之祭祀公業明定其派下員依規約約定之，無規約或規約未規定者，派下員為設立人及其男系子孫（含養子）。

- (二) 但舊習慣確有部分違反男女平權之精神，特別於該條例第5條規定：「本條例施行後，祭祀公業及祭祀公業法人之派下員發生繼承事實時，其繼承人應以共同承擔祭祀者，列為派下員。」即納入女性派下員之時間點，此一規定如自祭祀公業設立時起或自憲法施行時起追溯納入女性，將造成祭祀公業繼承系統表無法完整列製之困境而影響申報清理，同時破壞原有之權利分配，反致增加司法爭訟，故該條例之規定即在確立自本條例施行後，祭祀公業即不得再以宗祧繼承之傳統習慣排除女性之繼承派下權，同時避免回溯之認定方式，方可不致影響既已存在之權利關係。
- (三) 綜上，該條例第4條立法目的在於綜合彙整祭祀公業百餘年來繼承方式之傳統慣例及例外情形之條件，基於權利秩序之穩定及法律不溯既往之原則，對於舊有既存之祭祀公業申報時其於祭祀公業條例施行前之繼承慣例以傳統繼承方式為原則並以女性繼承為例外，以茲補救，條例施行後（97.7.1）男女之繼承權利即不再有差異。故以該條例第4條、第5條二條文併觀該條例尚無違反「公民與政治權利國際公約」之精神。

## 經濟社會文化權利國際公約

### 第四條

本公約締約國確認人民享受國家遵照本公約規定所賦予之權利時，國家對此類權利僅得加以法律明定之限制，又其所定限制以與此類權利之性質不相抵觸為準，且加以限制之唯一目的應在增進民主社會之公共福利。

### 例 1：(財政部)

#### 一、不符本公約第 4 條之法令：

所得稅法施行細則第 82 條第 3 項規定：「營利事業帳載應付未付之費用或損失，逾二年而尚未給付者，應轉列其他收入科目，俟實際給付時，再以營業外支出列帳。」營利事業所得稅查核準則第一百零八條之一規定：「營利事業機構帳載應付未付之費用或損失，逾二年而尚未給付者，應轉列『其他收入』科目，俟實際給付時再以營業外支出列帳。」

#### 二、不符合之理由：

解釋字號：釋字第 657 號

解釋日期：民國 98 年 04 月 03 日

解釋文：

上開規定關於營利事業應將帳載逾二年仍未給付之應付費用轉列其他收入，增加營利事業當年度之所得及應納稅額，顯非執行法律之細節性或技術性事項，且逾越所得稅法之授權，違反憲法第十九條租稅法律主義。

#### 三、因應方式：

修正所得稅法施行細則第 82 條第 3 項及營利事業所得稅查核準則第 108 條之 1 規定。

### 例 2：(財政部)

#### 一、不符本公約第 4 條之法令：

菸酒稅法第 21 條規定：「本法施行前專賣之米酒，應依原專賣價格出售。超過原專賣價格出售者，應處每瓶新臺幣二千元之罰鍰。」

#### 二、不符合之理由：

解釋字號：釋字第 641 號

解釋日期：民國 97 年 04 月 18 日

解釋文：

其有關處罰方式之規定，使超過原專賣價格出售該法施行前專賣之米酒者，一律處每瓶新臺幣二千元之罰鍰，固已考量販售數量而異其處罰程度，惟採取劃一之處罰方式，於個案之處罰顯然過苛時，

法律未設適當之調整機制，對人民受憲法第十五條保障之財產權所為限制，顯不符妥當性而與憲法第二十三條之比例原則尚有未符。

### 三、因應方式：

- (一) 修正菸酒稅法第 21 條規定。
- (二) 系爭規定修正前，依該規定裁罰及審判而有造成個案顯然過苛處罰之虞者，應依菸酒稅法第 21 條規定之立法目的與個案實質正義之要求，斟酌出售價格、販賣數量、實際獲利情形、影響交易秩序之程度，及個案其他相關情狀等，依本解釋意旨另為符合比例原則之適當處置，併予指明。

### 例 3：(考試院)

#### 一、不符本公約第 4 條之法令：

公務人員退休法施行細則第 13 條第 2 項有關已領退休（職、伍）給與或資遣給與者再任公務人員，其退休金基數或百分比連同以前退休（職、伍）金基數或百分比或資遣給與合併計算，以不超過退休法第 6 條及第 16 條之 1 第 1 項所定最高標準為限之規定。

#### 二、不符合之理由：

解釋字號：釋字第 658 號

解釋日期：98 年 4 月 10 日

解釋文：

欠缺法律具體明確授權；且其規定內容，並非僅係執行公務人員退休法之細節性、技術性事項，而係就再任公務人員退休年資採計及其採計上限等屬法律保留之事項為規定，進而對再任公務人員之退休金請求權增加法律所無之限制，與憲法第 23 條法律保留原則有違。

#### 三、因應方式：

考試院 98 年 4 月 3 日函送立法院審議之退休法修正草案，業將現行公務人員退休法施行細則第 13 條第 2 項規定內容，納入修正草案第 17 條中規範，爰業依本號解釋意旨，完成檢討修正作業。

### 第六條

- 一 本公約締約國確認人人有工作之權利，包括人人應有機會憑本人自由選擇或接受之工作謀生之權利，並將採取適當步驟保障之。
- 二 本公約締約國為求完全實現此種權利而須採取之步驟，應包括技術與職業指導及訓練方案、政策與方法，以便在保障個人基本政治與經濟自由之條件下，造成經濟、社會及文化之穩步發展以及充分之生產性就業。

### 例 1：(法務部)

#### 一、不符本公約第 6 條第 1 款之法令：

公職人員利益衝突迴避法第 9 條規定：「公職人員或其關係人，不得與公職人員服務之機關或受其監督之機關為買賣、租賃、承攬等交易行為。」

#### 二、不符合之理由：

- (一) 依本公約第 6 條第 1 款規定：「本公約締約國確認人人有工作之權利，包括人人應有機會憑本人自由選擇或接受之工作謀生之權利，並將採取適當步驟保障之。」
- (二) 復依據我國憲法第 15 條規定：「人民之生存權、工作權及財產權，應予保障」，然公職人員利益衝突迴避法第 9 條規定卻通案限制公職人員或其關係人，不得與公職人員服務之機關或受公職人員監督之機關為買賣、租賃、承攬等交易行為，且該法施行迄今，已有 20 件相類似案例遭受裁罰，致有侵害公職人員或其關係人之工作權或財產權之虞，與本公約第 6 條第 1 款規定有悖。

#### 三、因應方式：

法務部業已針對公職人員利益衝突迴避法通盤檢討修正，修正草案並已送請行政院審議中。

### 例 2：(內政部)(勞工委員會職業訓練局)

#### 一、不符本公約第 6 條第 1 款之法令：

身心障礙者權益保障法第 46 條第 1 項前段：「非視覺功能障礙者，不得從事按摩業。」

#### 二、不符合之理由：

解釋字號：釋字第 649 號

解釋日期：民國 97 年 10 月 31 日

解釋文：

查系爭規定禁止非視障者從事按摩業，係屬對非視障者選擇職業自由之客觀條件限制。該規定旨在保障視障者之就業機會，徵諸憲法第一百五十五條後段及增修條文第十條第七項之意旨，自屬特別重要之公共利益，目的洵屬正當。惟鑑於社會之發展，按摩業之需求市場範圍擴大，而依規定，按摩業之手技甚為廣泛，包括「輕擦、揉捏、指壓、叩打、震顫、曲手、運動及其他特殊手技。」(九十七年三月五日廢止之視覺障礙者從事按摩業資格認定及管理辦法第四條、現行視覺功能障礙者從事按摩或理療按摩資格認定及管理辦法第四條第一款規定參照)，系爭規定對非視障者從事按摩業之禁止，其範圍尚非明確，導致執行標準不一，使得非視障者從事類似相關工作及行業觸法之可能性大增，此有各級行政法院諸多裁判可

稽。且按摩業並非僅得由視障者從事，有意從事按摩業者受相當之訓練並經檢定合格應即有就業之資格，將按摩業僅允准視障者從事，使有意投身專業按摩工作之非視障者須轉行或失業，未能形成多元競爭環境裨益消費者選擇，與所欲保障視障者工作權而生之就業利益相較，顯不相當。故系爭規定對於非視障者職業選擇自由之限制，實與憲法第二十三條比例原則不符，而牴觸憲法第十五條工作權之保障。

### 三、因應方式：

- (一) 限期檢討修正身心障礙者權益保障法第 46 條第 1 項前段：「非視覺功能障礙者，不得從事按摩業。」規定。
- (二) 已於行政院社會福利推動委員會下設司法院釋字第 649 號跨部會因應專案小組，針對視障者工作保障、教育培訓、福利服務、提升理療按摩職能議題每 2 個月定期開會研商，目前已召開 4 次會議。
- (三) 勞工委員會將於中華民國 100 年 10 月 30 日前會同內政部依司法院釋字第 649 號解釋，完成法令修正。

## 第八條

### 一 本公約締約國承允確保：

- (一) 人人有權為促進及保障其經濟及社會利益而組織工會及加入其自身選擇之工會，僅受關係組織規章之限制。除依法律之規定，且為民主社會維護國家安全或公共秩序、或保障他人權利自由所必要者外，不得限制此項權利之行使；
- (二) 工會有權成立全國聯合會或同盟，後者有權組織或參加國際工會組織；
- (三) 工會有權自由行使職權，除依法律之規定，且為民主社會維護國家安全或公共秩序、或保障他人權利自由所必要者外，不得限制此種權利之行使；
- (四) 罷工權利，但以其行使符合國家法律為限。

二 本條並不禁止對軍警或國家行政機關人員行使此種權利，加以合法限制。

三 關於結社自由及保障組織權利之國際勞工組織一九四八年公約締約國，不得依據本條採取立法措施或應用法律，妨礙該公約所規定之保證。

例 1：(法務部、內政部、行政院衛生署)

一、不符本公約第 8 條第 1 款第 1 目之法令：

- (一) 律師法第 11 條第1項規定：「律師非加入律師公會，不得執行職務；律師公會亦不得拒絕其加入。」
- (二) 建築師法第28條規定：「建築師領得開業證書後，非加入該管省（市）建築師公會，不得執行業務；建築師公會對建築師之申請入會，不得拒絕。」（第1項）「在兩個省（市）以上開業之建築師，應分別加入各該省（市）之建築師公會，始得執業。」（第2項）
- (三) 技師法第28條規定：「技師非加入執業所在地之技師公會，不得執業，技師公會亦不得拒絕其加入。」
- (四) 會計師法第 8 條規定：「領有會計師證書者，應設立或加入會計師事務所，並向主管機關申請執業登記及加入會計師公會為執業會員後，始得執行會計師業務；會計師公會不得拒絕其加入。」
- (五) 醫師法第 9 條第1項規定：「醫師執業，應加入所在地醫師公會。」

## 二、不符合之理由：

- (一) 須加入公會始得執業，此與本公約第 8 條第 1 款第 1 目所規定，加入公會乃為個人之自由與權利，似難謂相符。
- (二) 組織公會乃涉及結社自由，其目的在透過團體組織以促進及保障各種職業之經濟及社會利益，故本公約第 8 條第 1 款第 1 目規定特予保障，除依法律之規定，且為民主社會維護國家安全或公共秩序、或保障他人權利自由所必要者外，原則上國家不得限制此項權利之行使。是以參加公會，乃涉及個人自由與權利之行使。
- (三) 限制須加入公會始得執業，此已將參加公會作為職業之限制，而非權利或自由，故應予修正。

## 三、因應方式：

檢討修正本案各條文，刪除律師、建築師、技師、會計師、醫師須加入公會始得執業之限制。

## 例 2：(內政部)

### 一、不符本公約第 8 條第 1 款第 1 目之法令：

- (一) 工業團體法第 13 條第1項規定：「同一區域內，經依法取得工廠登記證照之公營或民營工廠，除國防軍事工廠外，均應於開業後一個月內，加入工業同業公會為會員；其兼營兩種以上工業者，應分別加入各該業工業同業公會為會員。」
- (二) 商業團體法第 12 條第1項規定：「同一區域內，依公司法或商業登記法取得登記證照之公營或民營商業之公司、行號，均應於開業後一個月內，加入該地區商業同業公會為會員；其兼營兩業以上商業者，應分別加入各該業商業同業公會為會員。」

## 二、不符合之理由：

- (一) 工業團體法第 13 條及商業團體法第 12 條，兩法有關強制結社、業必歸會等規定似已不當侵害人民結社自由，上述兩法復皆規定，同一區域內之同類同業公會，以一會為限；並強制非加入同業公會，不得從事業務之經營。凡此，皆不當地限制人民之結社權。
- (二) 另兩法對各類產業同業公會的名稱、設立、組織、數目等事項，設有限制或禁止規定，並已不當侵害人民的結社自由。

## 三、因應方式：

修正工業團體法及商業團體法之相關規定。

## 第九條

本公約締約國確認人人有權享受社會保障，包括社會保險。

### 例 1：(行政院衛生署)

#### 一、是否符合本公約第 9 條尚有爭議或疑義之法令：

全民健康保險法第 11 條第 1 款規定：「有下列情形之一者，非屬本保險保險對象，已參加者，應予退保：一、在監、所接受刑之執行或接受保安處分、管訓處分之執行者。但其應執行之期間，在二個月以下或接受保護管束處分之執行者，不在此限。」

#### 二、尚有爭議或疑義之理由：

全民健康保險為社會保險，且為強制保險，卻限制在監、所接受刑之執行或接受保安處分、管訓處分之執行者力不得參加全民健保，不符經濟社會文化權利國際公約第 9 條規定。

#### 三、法務部表示：修法刪除全民健康保險法第 11 條第 1 款規定。

#### 四、衛生署回應：

- (一) 查全民健保係為保障國民就醫權益，避免因經濟障礙無法就醫所設之強制性社會保險制度，並以全民納保為首要目標，故其對象包含所有具中華民國國籍且設有戶籍者，另一體適用於合法在臺長期居留之非本國籍人士，不分國籍、種族、性別，均享有同等權益與義務，其精神與旨揭公約第 9 條應屬相符。
- (二) 至於健保法第 11 條立法當時將矯正機關收容人排除於全民健保之外，係考量我國對於收容人之醫療，一向由國家於矯正機關內免費提供，並不發生因經濟障礙無法就醫，而必須用社會保險方式解決之問題；且收容人自由受限，為避免發生收容人須負擔與一般民眾相同之保險費繳納義務，卻無法享有與其相同之就醫自由

及保險給付等權利，爰排除其適用，以免造成對收容人不公平不利益之情況。又健保開辦後，有關檢討收容人是否納入健保事宜，貴部與本署業已持續研議多時，本署並尊重貴部所提俟二代健保修法完成立法程序後，再評估收容人是否納入全民健保之建議。

- (三) 復查健康權係人人都應享有之基本權利，收容人當不應遭排除，惟渠等與一般民眾之經濟能力與人身自由等條件及處遇均有不同，故收容人既因國家刑罰權之行使，致其人身自由受限，自應由國家負擔照護渠等於監所內醫療需求之責任，若強制將其納入為一般民眾所規劃之全民健保，勢將造成前述不公平不利益之情形，而按貴部資料，依「聯合國囚犯待遇基本原則」第 24 點及「聯合國保護所有遭受任何形式拘留或監禁的人的原則」第 24 點均規定：「被拘禁或被監禁人的醫療和治療均應免費提供」，又「聯合國囚犯待遇最低限度標準規則」第 22 點至第 25 點亦規定，監所對收容人有適當醫療及照顧的義務，足見國家對監所之收容人負有免費醫療和治療之義務，已成為國際社會對待收容人的人權標準，先進國家作法大抵亦是如此。我國雖非聯合國會員國，但對待收容人之原則，特別是收容人之醫療權部分，自應與國際社會人權標準接軌。
- (四) 另為瞭解世界先進國家如何提供收容人醫療照護，本署前曾函請外交部轉各駐外辦事處，協助詢問當地相關法規及實施情形，亦經由網際網路與電子郵件收集相關資料，顯示實施全民健康保險之國家，多未將收容人納為保險對象，而係以建置獨立監所醫療體系方式或與醫療機構訂定合約，提供收容人免費之醫療照護，此節亦為貴部所認同並曾納入陳報行政院所附資料。
- (五) 對於貴部所編「經濟社會文化權利國際公約」種子講師培訓營講義，將健保法第 11 條第 1 款規定，列為不符該公約第 9 條規定之案例，鑑於以上各點，本署認為拘泥於該公約第 9 條文字而將健保法第 11 條第 1 款判定為不符規定，實有不妥，且貴部業已陳報行政院現階段傾向不將收容人納入健保，本件講義提出修法刪除健保法第 11 條第 1 款規定之意見，與貴部陳報行政院之方向有所相違。爰建請就將健保法第 11 條第 1 款規定列為不符該公約第 9 條之法令，並建議刪除乙事，審慎再酌。

## 第十條

本公約締約國確認：

- 一 家庭為社會之自然基本團體單位，應儘力廣予保護與協助，其成立及當其負責養護教育受扶養之兒童時，尤應予以保護與協助。婚姻必須婚嫁雙方自由同意方得締結。
- 二 母親於分娩前後相當期間內應受特別保護。工作之母親在此期間應享受照給薪資或有適當社會保障福利之休假。
- 三 所有兒童及少年應有特種措施予以保護與協助，不得因出生或其他關係而受任何歧視。兒童及青年應有保障、免受經濟及社會剝削。凡僱用兒童及少年從事對其道德或健康有害、或有生命危險、或可能妨礙正常發育之工作者均應依法懲罰。國家亦應訂定年齡限制，凡出資僱用未及齡之童工，均應禁止並應依法懲罰。

### 例 1：(法務部)

#### 一、不符本公約第 10 條第 1 款之法令：

中華民國 74 年 6 月 3 日修正公布之民法第 988 條第 2 款規定：「結婚，有左列情形之一者，無效：二、違反…第九百八十五條之規定者。」

#### 二、不符合之理由：

解釋字號：釋字第 552 號

解釋日期：民國 91 年 12 月 13 日

解釋文：

本院釋字第三六二號解釋謂：「民法第九百八十八條第二款關於重婚無效之規定，乃所以維持一夫一妻婚姻制度之社會秩序，就一般情形而言，與憲法尚無牴觸。惟如前婚姻關係已因確定判決而消滅，第三人本於善意且無過失，信賴該判決而與前婚姻之一方相婚者，雖該判決嗣後又經變更，致後婚姻成為重婚，究與一般重婚之情形有異，依信賴保護原則，該後婚姻之效力，仍應予以維持。首開規定未兼顧類此之特殊情況，與憲法保障人民結婚自由權利之意旨未盡相符，應予檢討修正。」其所稱類此之特殊情況，並包括協議離婚所導致之重婚在內。惟婚姻涉及身分關係之變更，攸關公共利益，後婚姻之當事人就前婚姻關係消滅之信賴應有較為嚴格之要求，僅重婚相對人之善意且無過失，尚不足以維持後婚姻之效力，須重婚之雙方當事人均為善意且無過失時，後婚姻之效力始能維持，就此本院釋字第三六二號解釋相關部分，應予補充。如因而致前後婚姻關係同時存在時，為維護一夫一妻之婚姻制度，究應解消前婚姻或後婚姻、婚姻被解消之當事人及其子女應如何保護，屬立法政策考量之問題，應由立法機關衡酌信賴保護原則、身分關係之

本質、夫妻共同生活之圓滿及子女利益之維護等因素，就民法第九百八十八條第二款等相關規定儘速檢討修正。在修正前，對於符合前開解釋意旨而締結之後婚姻效力仍予維持，民法第九百八十八條第二款之規定關此部分應停止適用。在本件解釋公布之日前，僅重婚相對人善意且無過失，而重婚人非同屬善意且無過失者，此種重婚在本件解釋後仍為有效。如因而致前後婚姻關係同時存在，則重婚之他方，自得依法向法院請求離婚，併此指明。

### 三、因應方式：

民法第988條已於中華民國96年5月23日修正公布如下：「結婚有下列情形之一者，無效：二、違反第九百八十三條規定。三、違反第九百八十五條規定。但重婚之雙方當事人因善意且無過失信賴一方前婚姻消滅之兩願離婚登記或離婚確定判決而結婚者，不在此限。」

## 例 2：(法務部)

### 一、不符本公約第 10 條第 1 款之法令：

- (一) 民法第 1114 條規定：「左列親屬，互負扶養之義務：一、直系血親相互間。二、夫妻之一方與他方之父母同居者，其相互間。三、兄弟姊妹相互間。四、家長家屬相互間。」
- (二) 民法第 1117 條規定：「受扶養權利者，以不能維持生活而無謀生能力者為限。(第 1 項)前項無謀生能力之限制，於直系血親尊親屬，不適用之。(第 2 項)」

### 二、不符合之理由：

現行民法親屬編第 5 章「扶養」之規定，於扶養權利人對扶養義務人或扶養義務人之一定親屬為遺棄、家暴或性侵害等行為時，並無減輕或免除扶養義務之規定，顯有違權利義務之衡平，且恐與本公約第 10 條第 1 款之規定不符。

### 三、因應方式：

為符合本公約之要求，法務部已邀集學者專家召開會議，研擬修正扶養章節，增訂扶養義務人減輕或免除扶養義務之相關規定。

## 例 3：(法務部)

### 一、是否符合本公約第 10 條第 1 款尚有爭議或疑義之法令：

刑法第 239 條對於通姦者、相姦者處一年以下有期徒刑之規定。

### 二、尚有爭議或疑義之理由：

- (一) 解釋字號：釋字第 554 號  
解釋日期：民國 91 年 12 月 27 日  
解釋文：

婚姻與家庭為社會形成與發展之基礎，受憲法制度性保障（參照本院釋字第三六二號、第五五二號解釋）。婚姻制度植基於人格自由，具有維護人倫秩序、男女平等、養育子女等社會性功能，國家為確保婚姻制度之存續與圓滿，自得制定相關規範，約束夫妻雙方互負忠誠義務。性行為自由與個人之人格有不可分離之關係，固得自主決定是否及與何人發生性行為，惟依憲法第二十二條規定，於不妨害社會秩序公共利益之前提下，始受保障。是性行為之自由，自應受婚姻與家庭制度之制約。婚姻關係存續中，配偶之一方與第三人間之性行為應為如何之限制，以及違反此項限制，應否以罪刑相加，各國國情不同，應由立法機關衡酌定之。刑法第二百三十九條對於通姦者、相姦者處一年以下有期徒刑之規定，固對人民之性行為自由有所限制，惟此為維護婚姻、家庭制度及社會生活秩序所必要。為免此項限制過嚴，同法第二百四十五條第一項規定通姦罪為告訴乃論，以及同條第二項經配偶縱容或宥恕者，不得告訴，對於通姦罪附加訴追條件，此乃立法者就婚姻、家庭制度之維護與性行為自由間所為價值判斷，並未逾越立法形成自由之空間，與憲法第二十三條比例原則之規定尚無違背。

(二) 法務部表示：

婚姻關係存續中，配偶之一方與第三人間之性行為應為如何之限制，以及違反此項限制，應否以罪刑相加，各國國情不同，我國以刑法規範是否符合國際潮流，即值探討。

**第十一條**

- 一 本公約締約國確認人人有權享受其本人及家屬所需之適當生活程度，包括適當之衣食住及不斷改善之生活環境。締約國將採取適當步驟確保此種權利之實現，同時確認在此方面基於自由同意之國際合作極為重要。
- 二 本公約締約國既確認人人有免受饑餓之基本權利，應個別及經由國際合作，採取為下列目的所需之措施，包括特定方案在內：
  - (一) 充分利用技術與科學知識、傳佈營養原則之知識、及發展或改革土地制度而使天然資源獲得最有效之開發與利用，以改進糧食生產、保貯及分配之方法；
  - (二) 計及糧食輸入及輸出國家雙方問題，確保世界糧食供應按照需要，公平分配。

例 1：(經濟部)

### 一、不符本公約第 11 條第 1 款之法令：

非常時期農礦工商管理條例，其內容主要係針對特殊情勢，因物質缺乏及對軍需品、日常生活用品的迫切需要，為使有限之物質能做最有效運用，以穩定一般人民生活而特別制定之法律。本條例授權本部得於非常時期就指定之農、礦、工、商各企業及物品，呈經行政院核准後管理之。

### 二、不符合之理由：

- (一) 按本公約第 11 條第 1 款規定：「本公約締約國確認人人有權享受其本人及家屬所需之適當生活程度，包括適當之衣食住及不斷改善之生活環境。締約國將採取適當步驟確保此種權利之實現...」。
- (二) 因本條例管制性質頗強，且規範範圍過廣，其全部罰則均為刑事罰，著重在於 1.防制原料、物品之資敵 2.管制罷工、罷市 3.取締投機、壟斷、操縱 4.違反依法發布之各項經濟管制命令之處罰，難免影響到本公約上開規定所稱人人有權享受適當之生活與環境等等。

### 三、因應方式：

因聯合壟斷之行為，於平日之經濟秩序之維護上，仍須規範，且「台灣地區汽油及柴油管制辦法」及「加油站管理規則」等，係以本條例為法源依據，故俟「公平交易法」於 81 年 2 月施行，「能源管理法」於 81 年 11 月修正公布，其相關子法「石油及石油產品輸入輸出生產銷售業務經營許可辦法」及「加油站管理規則」等法規亦已完成訂定後，本部始建請行政院核轉立法院審議廢止本條例，案經立法院三讀通過，並由總統於中華民國 83 年 2 月 7 日明令廢止。

## 第十三條

- 一 本公約締約國確認人人有受教育之權。締約國公認教育應謀人格及人格尊嚴意識之充分發展，增強對人權與基本自由之尊重。締約國又公認教育應使人人均能參加自由社會積極貢獻，應促進各民族間及各種族、人種或宗教團體間之了解、容恕及友好關係，並應推進聯合國維持和平之工作。
- 二 本公約締約國為求充分實現此種權利起見，確認：
  - (一) 初等教育應屬強迫性質，免費普及全民；
  - (二) 各種中等教育，包括技術及職業中等教育在內，應以一切適當方法，特別應逐漸採行免費教育制度，廣行舉辦，庶使人人均有接受機會；

- (三) 高等教育應根據能力，以一切適當方法，特別應逐漸採行免費教育制度，使人人有平等接受機會；
  - (四) 基本教育應儘量予以鼓勵或加緊辦理，以利未受初等教育或未能完成初等教育之人；
  - (五) 各級學校完備之制度應予積極發展，適當之獎學金制度應予設置，教育人員之物質條件亦應不斷改善。
- 三 本公約締約國承允尊重父母或法定監護人為子女選擇符合國家所規定或認可最低教育標準之非公立學校，及確保子女接受符合其本人信仰之宗教及道德教育之自由。
- 四 本條任何部分不得解釋為干涉個人或團體設立及管理教育機構之自由，但以遵守本條第一項所載原則及此等機構所施教育符合國家所定最低標準為限。

#### 例 1：(國防部)

##### 一、不符本公約第 13 條第 1 款之行政措施：

中正國防幹部預備學校招生簡章，招生對象為年齡 14 歲至 18 歲未婚男性，惟大陸地區人民經許可進入台灣地區者，需在台灣地區設有戶籍滿 20 年之規定。

##### 二、不符合之理由：

- (一) 依臺灣地區與大陸地區人民關係條例第 21 條第 1 項前段規定，大陸地區人民經許可進入臺灣地區者，非在臺灣地區設有戶籍滿 10 年，不得擔任公務人員。而就讀中正國防幹部預備學校，卻需在台灣地區設有戶籍滿 20 年，違反比例原則，不當侵害人民受教育之權。
- (二) 招生對象為年齡 14 歲至 18 歲未婚男性，卻要求需在台灣地區設籍滿 20 年，顯然不合理。

##### 三、因應方式：

檢討修正中正國防幹部預備學校招生簡章。